



DOCUMENTO DI RICERCA

NUOVA DISCIPLINA DEL *WHISTLEBLOWING* E IMPATTO SUL D.LGS. 231/2001

AREE DI DELEGA CNDCEC

Compliance e modelli organizzativi
delle imprese

CONSIGLIERI DELEGATI

Fabrizio Escheri

Eliana Quintili

COMMISSIONE DI STUDIO

Compliance e modelli organizzativi
d.lgs. 231

PRESIDENTE

Salvatore Sodano

OTTOBRE 2023



A cura della Commissione di studio “Compliance e modelli organizzativi d.lgs. 231”

Consiglieri CNDCEC delegati

Fabrizio Escheri

Eliana Quintili

Presidente

Salvatore Sodano

Segretario

Carlo De Luca

Componenti

Andrea Burlini

Paolo Caselli

Alessandro Cavalli

Aldo Giacomo Colantuono

Ernesto Devito

Luigi Galasso

Giuseppe Paternò

Sandro Traversi

Lucia Zazzetta

Ricercatori

Annalisa De Vivo - *Ufficio Legislativo CNDCEC*

Roberto De Luca - *Fondazione Nazionale Commercialisti - Ricerca*

Sommario

PRESENTAZIONE	3
1. LA DISCIPLINA PREVIGENTE	4
2. IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO	5
2.1. La Direttiva 2019/1937/UE	5
2.2. Il d.lgs. 24/2023 (Decreto <i>whistleblowing</i>)	9
3. LA GESTIONE DELLE SEGNALAZIONI DEL <i>WHISTLEBLOWER</i>	12
3.1. Le conseguenze sui Modelli 231	15
3.2. Il ruolo dell'Organismo di Vigilanza	19
3.3. L'obbligo di riservatezza	22
3.4. Il trattamento dei dati personali	24
3.5. La conservazione della documentazione: modalità di gestione, archiviazione e trasferimento delle informazioni da parte del gestore della segnalazione	25
3.6. Le divulgazioni pubbliche	26
4. LE MISURE A TUTELA DEL SEGNALANTE	27
4.1. La protezione dalle ritorsioni	28
4.2. La tutela dell'ODV <i>whistleblower</i>	31
5. LE SANZIONI	32



Presentazione

La recente normativa nazionale in materia di whistleblowing, prevista dal decreto legislativo n. 24 del 10 marzo 2023 in attuazione della Direttiva (UE) 2019/1937, abrogando completamente la precedente disciplina, racchiude in un unico testo un sistema di regole destinate al settore pubblico e al settore privato.

Tali regole, indirizzate a proteggere i soggetti che segnalano le condotte illecite di cui sono venuti a conoscenza in ambito lavorativo, hanno l'obiettivo di incentivare le segnalazioni al fine di tutelare l'interesse pubblico e l'integrità dell'ente.

La nuova disciplina, tra obblighi e tutele, prevede l'istituzione e la regolamentazione di apposite procedure di segnalazione (canali interni, esterni e divulgazione pubblica), garantendo la riservatezza e stabilendo uno specifico regime applicabile in caso di ritorsioni.

È indubbio, quindi, l'impatto di tale nuova modalità di gestione delle segnalazioni sul sistema dei controlli interni e sugli assetti organizzativi delle imprese, nonché sui modelli organizzativi ex d.lgs. 231/2001.

Il presente documento, indirizzato prevalentemente al settore privato (anch'esso ora sottoposto al controllo dell'ANAC), si pone l'obiettivo di fornire una risposta interpretativa ai primi problemi applicativi della norma.

L'approfondimento riguarda in modo particolare gli effetti della nuova disciplina sui modelli organizzativi, sulle modalità di segnalazione degli illeciti e sulla loro gestione, nonché sul ruolo dell'Organismo di Vigilanza e sull'opportunità che a quest'ultimo sia attribuita la funzione di gestore delle segnalazioni.

In breve, questo documento fornisce una prima analisi degli impatti della nuova disciplina whistleblowing sull'organizzazione delle aziende, in attesa che le best practices e la giurisprudenza possano fornire nuovi elementi al fine di collocare adeguatamente anche questo tassello della nuova cultura d'impresa nell'ambito del sistema dei controlli interni e della gestione dei rischi.

Fabrizio Escheri

Eliana Quintili

*Consiglieri Delegati Area Compliance
e modelli organizzativi delle imprese*



1. La disciplina previgente

Con il recente d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24¹ (di seguito anche: “Decreto”), all’esito di un lungo *iter* normativo, è stata data attuazione alla Direttiva (UE) 2019/1937, concernente la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione e recante disposizioni riguardanti la protezione delle persone che segnalano violazioni delle normative nazionali (c.d. *whistleblowing*).

La normativa riguarda tanto il settore pubblico che quello privato, introducendo una regolamentazione articolata in materia di protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione ed escludendo dal perimetro dei soggetti giuridici interessati soltanto le piccole imprese, ossia le imprese il cui organico è al di sotto dei cinquanta dipendenti, sia pure con alcune differenziazioni.

Invero, la Legge 6 novembre 2012, n. 190² aveva già introdotto – in relazione alla sola pubblica amministrazione – una prima disciplina sulla protezione del dipendente pubblico che segnali illeciti di cui sia venuto a conoscenza in ragione del suo lavoro, a tal fine introducendo l’art. 54-*bis* nel Testo Unico del Pubblico Impiego (d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165).

Una regolamentazione più compiuta del *whistleblowing* è sopraggiunta con La legge 30 novembre 2017, n. 179³, che ha integrato la normativa concernente la tutela dei lavoratori del settore pubblico che segnalino illeciti e ha introdotto forme di tutela anche per i lavoratori del settore privato⁴.

La l. 179/2017, in primo luogo, ha sostituito l’art. 54-*bis* del TUPI, prevedendo che colui il quale – nell’interesse dell’integrità della P.A. – segnali al responsabile della prevenzione della corruzione dell’ente o all’ANAC, ovvero denunci all’autorità giudiziaria ordinaria o contabile le condotte illecite o di abuso di cui sia venuto a conoscenza in ragione del suo rapporto di lavoro, non possa essere – per motivi collegati alla segnalazione – soggetto a sanzioni, demansionato, licenziato, trasferito o sottoposto a altre misure organizzative che abbiano un effetto negativo sulle condizioni di lavoro.

È il caso di segnalare che la disciplina dell’art. 54-*bis* del TUPI riguarda, oltre i dipendenti della pubblica amministrazione, anche i dipendenti degli enti pubblici economici, quelli degli enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico, i lavoratori e i collaboratori delle imprese fornitrici di beni o servizi e che realizzano opere in favore dell’amministrazione pubblica.

Inoltre, la l. 179/2017 ha introdotto il *whistleblowing* anche nel settore privato, inserendo nell’art. 6 del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231⁵ i commi 2-*bis*, 2-*ter* e 2-*quater*, di talché le società e gli enti dotati dei

¹ “Attuazione della direttiva (UE) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2019, riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione e recante disposizioni riguardanti la protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali.”

² “Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione”.

³ “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”.

⁴ Sulla disciplina previgente, CNDCEC, *La disciplina del whistleblowing: indicazioni e spunti operativi per i professionisti*, febbraio 2021.

⁵ Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell’articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300.



modelli di organizzazione, gestione e controllo previsti dal citato decreto (di seguito anche: “Modelli 231”) hanno dovuto attivare i canali necessari per consentire, a tutela dell’integrità dell’ente, segnalazioni circostanziate di condotte illecite rilevanti rispetto ai reati del “catalogo 231” e fondate su elementi di fatto precisi e concordanti, o di violazioni del modello riscontrate in virtù delle funzioni svolte.

Le indicazioni sopra sintetizzate, seppur rappresentanti i principi ispiratori della norma, risultano non più adeguate a seguito dell’emanazione del d.lgs. 24/2023, anche (ma non solo) in ragione della intervenuta sostituzione del comma 2-*bis* e dell’abrogazione dei commi 2-*ter* e 2-*quater* del predetto art. 6 del d.lgs. 231/2001.

Al riguardo, le numerose novità che verranno analizzate nel prosieguo, riguardanti l’ambito applicativo, l’oggetto e le modalità di segnalazione, impongono, da un lato, una tempestiva revisione dei sistemi organizzativi esistenti, ivi compresi i Modelli 231, e dall’altro, una attenta riflessione sul ruolo da attribuire all’Organismo di Vigilanza nell’ambito del nuovo sistema.

2. Il quadro normativo di riferimento

2.1. La Direttiva 2019/1937/UE

Come accennato, il d.lgs. 24/2023, adottato in attuazione delle disposizioni di cui all’art. 13 della legge di delegazione europea 2021⁶, attua la Direttiva europea 2019/1937⁷, recante disposizioni volte a fornire ai segnalanti (o *whistleblowers*) una tutela uniforme nel contesto comunitario in tutti gli Stati membri e armonizzata tra i vari settori, introducendo regole comuni che impongano l’adozione di **canali di segnalazione efficaci, riservati e sicuri** e, al tempo stesso, garantiscano una **protezione efficace degli informatori da possibili ritorsioni**.

La Direttiva fornisce indicazioni fondamentali, di seguito sintetizzate, in merito all’ambito di applicazione oggettivo e soggettivo, alle modalità di segnalazione (canali interni ed esterni) e alle condizioni di protezione del segnalante.

Ambito di applicazione oggettivo

In particolare, l’ambito di applicazione oggettivo è esteso a tutti i casi in cui vengano segnalate violazioni del diritto dell’Unione, definite come atti od omissioni illecite ovvero che vanificano l’oggetto e le finalità di norme dell’Unione relative a specifici settori:

- appalti pubblici;

⁶ Legge 4 agosto 2021, n. 127 (Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l’attuazione di altri atti normativi dell’Unione europea).

⁷ Direttiva (UE) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019 riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione.



- 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;
- violazioni che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di cui all'art. 325 TFUE;
- violazioni riguardanti il mercato interno, di cui all'art. 26, par. 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.

Ambito di applicazione soggettivo

Per quanto attiene all'ambito di applicazione soggettivo, il *whistleblower* è definito come la persona fisica che segnala o divulga informazioni sulle violazioni acquisite nell'ambito delle sue attività professionali, a prescindere dalla natura di tali attività o del fatto che il rapporto di lavoro sia nel frattempo terminato o non ancora iniziato. Nello specifico, rientrano tra i segnalanti tutelati dalla direttiva le persone aventi la qualifica di "lavoratori" ai sensi dell'art. 45 TFUE, ossia le persone che nel settore privato, come in quello pubblico forniscono, per un certo periodo di tempo, a favore di terzi e sotto la direzione di questi, determinate prestazioni verso il corrispettivo di una retribuzione.

La protezione deve, quindi, essere concessa anche ai lavoratori con contratti atipici, quali quello a tempo parziale e a tempo determinato, nonché a chi ha un contratto o un rapporto di lavoro con un'agenzia interinale, ai tirocinanti e ai volontari. Le medesime tutele devono, altresì, essere applicate a lavoratori autonomi, consulenti, subappaltatori e fornitori. Sono, infine, tutelati gli azionisti e le persone negli organi direttivi.

Inoltre, innovando, la Direttiva impegna gli Stati ad estendere le misure di protezione non soltanto ai segnalanti che lavorano nel settore privato o pubblico, bensì anche ai c.d. "facilitatori", ossia coloro che assistono "una persona segnalante nel processo di segnalazione in un contesto lavorativo e la cui assistenza deve essere riservata" ai terzi connessi con le persone segnalanti, quali ad esempio colleghi o familiari, e ai soggetti giuridici collegati al segnalante. Le tutele previste dalla Direttiva sono concesse nel caso in cui siano segnalate violazioni già commesse o non ancora commesse (ma che molto



verosimilmente potrebbero esserlo), atti od omissioni che il segnalante abbia fondati motivi di ritenere violazioni, nonché tentativi di nascondere violazioni.

Sono, tuttavia, stabiliti alcuni specifici requisiti per poter accedere alle tutele. Innanzitutto, il segnalante deve avere **ragionevoli motivi**, alla luce delle circostanze e delle informazioni di cui dispone al momento della segnalazione, per ritenere che i fatti che segnala siano veri. Inoltre, è necessario che il segnalante abbia **fondati motivi** per ritenere che le informazioni segnalate rientrino nell'ambito di applicazione della Direttiva stessa.

Modalità di segnalazione

In merito alle modalità di segnalazione, il legislatore europeo chiede agli Stati membri di *"incoraggiare la segnalazione mediante canali di segnalazione interni prima di effettuare la segnalazione mediante canali di segnalazione esterni"*, salvo nel caso in cui:

- non si ritenga che la segnalazione possa essere gestita efficacemente a "livello interno" e sussiste un rischio di ritorsione;
- è ammissibile una segnalazione diretta ai media in deroga ai canali *whistleblowing*.

Canali di segnalazione interni

La Direttiva impone l'obbligo di istituire canali di segnalazione interni a tutte le imprese con almeno 50 lavoratori, indipendentemente dalla natura delle loro attività, e/o che abbiano adottato un modello organizzativo ai sensi del d.lgs. 231/2001 anche se con un numero di dipendenti inferiore a 50, nonché a tutti i soggetti giuridici del settore pubblico, compresi quelli di proprietà o sotto il controllo degli stessi. L'esenzione delle piccole e medie imprese da tale obbligo non si applica, tuttavia, ai soggetti che operano nel settore dei servizi finanziari esposti a rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo che, pertanto, devono istituire canali di segnalazione interni indipendentemente dalle loro dimensioni. Inoltre, a seguito di un'opportuna valutazione del rischio, è riconosciuta agli Stati membri la facoltà di esigere che anche società con un numero di dipendenti inferiore istituiscano canali di segnalazione interna in casi specifici, per esempio a causa dei notevoli rischi che possono derivare dalle loro attività. Nel settore pubblico, invece, l'obbligo di istituire canali *whistleblowing* può essere derogato – a discrezione del singolo Stato membro – per i soli Comuni con meno di 10.000 abitanti.

Quanto alle procedure per la segnalazione interna, sono imposti alcuni requisiti che gli enti devono rispettare, riconoscendo, al tempo stesso, che spetta a ciascun soggetto definire il tipo di canale da istituire. Nello specifico, i canali per ricevere le segnalazioni devono essere progettati, realizzati e gestiti in modo sicuro e tale da garantire la riservatezza dell'identità del segnalante, nonché di eventuali terzi citati nella segnalazione. Al *whistleblower* deve essere consentito di segnalare per iscritto e di trasmettere le segnalazioni per posta, mediante cassetta per i reclami o piattaforma online o di segnalare oralmente mediante linea telefonica gratuita o altro sistema di messaggistica vocale, o entrambi. Inoltre, su richiesta del segnalante, deve essere possibile effettuare segnalazioni mediante incontri di persona con i soggetti incaricati. Sono altresì imposte determinate tempistiche: entro sette



giorni il segnalante deve ricevere un avviso circa il ricevimento della segnalazione e le procedure devono prevedere un termine ragionevole (non superiore a tre mesi) per dare un riscontro alla segnalazione. I canali di segnalazione possono essere gestiti internamente da una persona o da un servizio designato a tal fine o essere messi a disposizione esternamente da terzi, purché offrano adeguate garanzie di indipendenza, riservatezza, protezione dei dati e segretezza. È, inoltre, necessario che sia designata una persona o un servizio imparziale competente per dare seguito alle segnalazioni, che potrebbe essere la stessa persona o lo stesso servizio che riceve le segnalazioni e che manterrà la comunicazione con il segnalante.

Canali di segnalazione esterni

Quanto alle segnalazioni esterne, i *whistleblowers* possono segnalare violazioni alle autorità designate dagli Stati membri, nonché a quelle competenti a livello europeo. Sono quindi disciplinati: l'obbligo di istituire canali di segnalazione esterna e di seguito alle segnalazioni, i criteri per la progettazione dei canali di segnalazione esterna (affinché gli stessi vengano considerati indipendenti e autonomi), le informazioni sul ricevimento delle segnalazioni e relativo seguito che le autorità competenti devono pubblicare sui loro siti web, in una sezione separata, facilmente identificabile e accessibile. Nella Direttiva è prevista altresì la possibilità di effettuare divulgazioni pubbliche in alcuni specifici casi. In tali circostanze, i segnalanti beneficiano delle protezioni previste a condizione che:

- abbiano prima segnalato internamente ed esternamente o direttamente esternamente, ma non sia stata intrapresa un'azione appropriata in risposta alla segnalazione entro il termine di tre mesi previsto dalla Direttiva, oppure
- abbiano fondati motivi di ritenere che possa esservi un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse o le prospettive che la violazione sia affrontata efficacemente siano scarse.

Condizioni di protezione del segnalante

Grande attenzione è evidentemente posta all'obbligo di riservatezza in merito all'identità della persona segnalante, che non può essere divulgata, senza il suo consenso esplicito, a nessuno che non faccia parte del personale autorizzato competente a ricevere o a dare seguito alle segnalazioni. Al riguardo, sono previsti gli specifici casi di **deroga** e le relative **garanzie**.

In particolare, la divulgazione dell'identità è ammessa solo qualora la **deroga** rappresenti un obbligo necessario e proporzionato imposto dal diritto dell'Unione o nazionale nell'ambito di indagini da parte delle autorità nazionali o di procedimenti giudiziari, anche al fine di salvaguardare i diritti della difesa della persona coinvolta.

Quanto alle **garanzie**, la persona segnalante deve essere informata prima della divulgazione della sua identità, a meno che ciò non pregiudichi le relative indagini o procedimenti giudiziari. L'informativa alla persona segnalante da parte dell'autorità competente deve contenere una spiegazione scritta delle ragioni alla base della divulgazione dei dati riservati in questione. Tutti i dati e le informazioni



relativi alla segnalazione devono essere conservati diligentemente in modo da poterli fornire alle autorità competenti se necessario.

A tutela del sistema di protezione dei segnalanti previsto dalla Direttiva, gli Stati membri sono chiamati a prevedere sanzioni – di natura civile, penale o amministrativa – effettive, proporzionate e dissuasive nei confronti:

- di coloro che ostacolano o tentano di ostacolare le segnalazioni, attuano atti di ritorsione o procedimenti vessatori contro i segnalanti, violano l'obbligo di riservatezza sull'identità delle persone segnalanti;
- delle persone segnalanti per le quali sia accertato che hanno scientemente effettuato segnalazioni o divulgazioni pubbliche false.

2.2. Il d.lgs. 24/2023 (Decreto *whistleblowing*)

In attuazione della Direttiva, quindi, il Decreto:

- individua l'ambito oggettivo e soggettivo di applicazione, nonché le definizioni rilevanti;
- reca norme in materia di segnalazioni interne, esterne e di divulgazioni pubbliche, fissando al contempo puntuali obblighi di riservatezza;
- predispone strumenti per la tutela dei segnalanti, fissando le condizioni per l'applicazione delle misure di protezione e prevedendo presidi a fronte di eventuali ritorsioni, misure di sostegno e ipotesi di limitazioni della responsabilità.

Ambito oggettivo

Con riferimento all'ambito oggettivo, il d.lgs. 24/2023 riguarda le "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 siano venute a conoscenza in un contesto lavorativo pubblico o privato"⁸. Restano fuori dall'ambito oggettivo:

- a) le contestazioni, rivendicazioni o richieste legate ad un interesse di carattere personale del segnalante o della persona che ha sporto una denuncia all'autorità giudiziaria o contabile 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;
- b) le segnalazioni di violazioni laddove già disciplinate in via obbligatoria dagli atti dell'Unione europea o nazionali (indicati negli allegati alla Direttiva e al Decreto);

⁸ Così l'art. 1, co. 1, del Decreto.



- c) le segnalazioni di violazioni in materia di sicurezza nazionale, nonché di appalti relativi ad aspetti di difesa o di sicurezza nazionale, a meno che tali aspetti rientrino nel diritto derivato pertinente dell'Unione europea.

Definizioni rilevanti

Quanto alle definizioni, per quanto di specifico interesse in questa sede, rilevano quelle relative:

- ai **“soggetti del settore pubblico”** (pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, co. 2, d.lgs. 165/2001⁹, autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione, enti pubblici economici, organismi di diritto pubblico, concessionari di pubblico servizio, le società a controllo pubblico e le società *in house*);
- ai **“soggetti del settore privato”**, costituiti da quelli che hanno impiegato, nell'ultimo anno, la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato, nonché da quelli che, pur non avendo impiegato la media di cinquanta lavoratori, rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione di cui alle parti I.B e II dell'allegato al Decreto (in materia di servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, tutela dell'ambiente e sicurezza dei trasporti), ovvero rientrano nell'ambito di applicazione del d.lgs. 231/2001 e adottano i modelli di organizzazione e gestione ivi previsti;
- ai **“soggetti diversi”** (soggetti diversi dai soggetti del settore pubblico e che includono i soggetti del settore privato);
- alle **“violazioni”**, intese quali comportamenti, atti od omissioni che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato di cui l'autore della segnalazione sia venuto a conoscenza in un contesto lavorativo, pubblico o privato. Vi rientrano tutti gli illeciti di natura amministrativa, contabile, civile o penale, sempre che il comportamento, l'atto o l'omissione illeciti ledano l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato.

Ambito soggettivo

La disciplina in esame trova applicazione nei confronti degli autori delle segnalazioni, delle divulgazioni pubbliche o delle denunce all'autorità giudiziaria o contabile, qualora le violazioni asserite rientrino nella nozione summenzionata di violazione, l'ambito lavorativo rientri nella nozione di settori pubblici o privati e gli autori delle segnalazioni o degli atti equivalenti rientrino tra i lavoratori operanti

⁹ In virtù della norma citata: “Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300.”



nell'ambito lavorativo oggetto della segnalazione o dell'atto equivalente, compresi i lavoratori autonomi e gli altri soggetti coinvolti, a vario titolo, nel medesimo ambito lavorativo¹⁰.

La tutela si applica, oltre che in via diretta agli autori suddetti, ai seguenti soggetti:

- “**facilitatori**” (come già accennato, si tratta delle persone fisiche che assistono il segnalante nel processo di segnalazione, operanti all'interno del medesimo contesto lavorativo e la cui assistenza deve essere mantenuta riservata);
- persone del medesimo contesto lavorativo della persona oggetto in via diretta di tutela che siano legate alla medesima da uno stabile legame affettivo o di parentela entro il quarto grado;
- colleghi di lavoro della persona oggetto in via diretta di tutela che lavorino nel medesimo contesto lavorativo della stessa e che abbiano con quest'ultima un rapporto abituale e corrente;
- enti di proprietà della persona oggetto in via diretta di tutela, gli enti per i quali la stessa persona lavori e gli enti che operino nel medesimo contesto lavorativo della suddetta persona;
- **segnalanti anonimi**, le cui segnalazioni se circostanziate sono equiparate a quelle ordinarie.

La tutela del segnalante si applica anche nei casi in cui la segnalazione, la denuncia all'autorità giudiziaria o contabile o la divulgazione pubblica di informazioni avvenga nei seguenti casi:

- a) 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;
- b) durante il periodo di prova;
- c) successivamente allo scioglimento del rapporto giuridico se le informazioni sulle violazioni sono state acquisite nel corso del rapporto stesso.

Circoscritto l'ambito soggettivo e oggettivo di applicazione, nel prosieguo ci si soffermerà sulle modalità di segnalazione e sulla predisposizione di strumenti per la tutela del segnalante, **avendo riguardo prevalentemente ai soggetti del settore privato**, al fine di esaminare in modo specifico l'impatto delle nuove disposizioni sul “sistema 231”.

SOGGETTI DEL SETTORE PRIVATO

Enti che hanno impiegato, nell'ultimo anno, la media di almeno **50 lavoratori subordinati** con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato

Enti che non hanno raggiunto la soglia dei 50 lavoratori subordinati, ma rientrano tra quelli obbligati al rispetto della normativa in materia di **servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, tutela dell'ambiente e sicurezza dei trasporti**

Enti che rientrano nell'ambito di applicazione del **d.lgs. 231/2001** e adottano **modelli** di organizzazione e gestione ivi previsti (anche se non hanno raggiunto la soglia dei 50 lavoratori subordinati)

¹⁰ Per l'individuazione analitica dei soggetti del settore pubblico si veda l'art. 3, co. 3, del Decreto.



3. La gestione delle segnalazioni del *whistleblower*

Fondamentale importanza riveste la parte del Decreto dedicata ai canali di segnalazione interna e alla loro gestione, nonché all'individuazione delle condizioni per la segnalazione esterna e dei relativi canali. Rispetto alla normativa previgente, che contemplava esclusivamente canali di segnalazione interni ai singoli enti, il Decreto ha introdotto ulteriori modalità attraverso cui il *whistleblower* può segnalare gli illeciti di cui sia venuto a conoscenza: è stata, infatti, prevista l'istituzione di un canale di segnalazione esterna, cui si aggiunge, come *extrema ratio*, lo strumento della divulgazione pubblica.

Al riguardo, si evidenzia che l'art. 10 del d.lgs. 24/2023 prevedeva l'adozione da parte dell'ANAC, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del Decreto, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, di linee guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni esterne. Dette Linee Guida sono state approvate dall'ANAC con Delibera n. 311 del 12 luglio 2023¹¹. Giova osservare che, diversamente da quanto previsto dal legislatore, le Linee Guida contengono indicazioni anche sui **canali di segnalazione interni** agli enti, sia del settore pubblico che di quello privato.

Il canale di segnalazione interna

La loro predisposizione è imposta a tutela della riservatezza dell'identità del segnalante, della persona coinvolta e della persona comunque menzionata nella segnalazione, che può essere effettuata sia in forma scritta che in forma orale. Il Decreto affida la gestione della segnalazione ad una persona o ad un ufficio interno autonomo dedicato e con personale specificamente formato o, in alternativa, ad un soggetto esterno.

Nel caso di ente dotato di Modello 231, inoltre, è richiesta la predisposizione di tale canale di segnalazione.

Quanto alla gestione delle segnalazioni interne, la normativa dispone che:

1. dopo l'inoltro della segnalazione ed entro sette giorni dalla sua ricezione, l'ente è tenuto a rilasciare un avviso di ricevimento al *whistleblower*;
2. il soggetto al quale è affidata la gestione del canale deve mantenere le interlocuzioni con il *whistleblower*, dando diligente seguito alla segnalazione e fornendo riscontro a quest'ultimo entro tre mesi dalla data di ricezione della stessa.

¹¹ Lo schema di "Linee guida in materia di protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione e protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali. Procedure per la presentazione e gestione delle segnalazioni esterne" è stato approvato il 30 maggio 2023 e pubblicato sul sito istituzionale di ANAC per la consultazione pubblica dal 1° al 15 giugno 2023. All'esito della consultazione, valutate le osservazioni e i contributi pervenuti, previo parere favorevole del Garante Privacy, l'Autorità ha approvato il documento definitivo.



Ai fini dell'istituzione del canale interno, le Linee Guida dell'ANAC sottolineano l'importanza dell'adozione di un apposito **atto organizzativo** che definisca le procedure per il ricevimento e la gestione delle segnalazioni. Quest'atto dovrà:

- essere adottato dall'organo di indirizzo;
- definire il ruolo e i compiti dei diversi soggetti cui è consentito l'accesso alle informazioni e ai dati contenuti nella segnalazione, limitando il trasferimento di questi ultimi ai casi strettamente necessari;
- definire le modalità e i termini di conservazione dei dati appropriate e proporzionate ai fini della procedura di *whistleblowing*.

Nel settore pubblico, le amministrazioni e gli enti tenuti all'adozione del Piano Integrato di Attività e Organizzazione (**PIAO**), del Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza (**PTPCT**) o all'adozione delle misure integrative del **Modello 231** (ovvero del documento che tiene luogo del PTPCT) potranno fare rinvio a tale atto all'interno dei succitati documenti, prevedendo negli stessi la pianificazione di iniziative di sensibilizzazione e formazione del personale sul tema.

Secondo l'ANAC i canali interni devono fondarsi su strumenti informatici adeguati e debbono garantire la riservatezza – anche tramite il ricorso a strumenti di crittografia – dei soggetti coinvolti. La distinzione tra soggetti del settore pubblico e privato rileva anche con riferimento alla individuazione del soggetto cui affidare la gestione delle segnalazioni. Mentre per gli enti del settore pubblico, tenuti a nominare un Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (**RPCT**), l'art. 4 co. 5 del D.Lgs. 24/2023 individua in tale figura il soggetto cui affidare la gestione del canale interno, per gli altri destinatari l'ANAC indica alternativamente le seguenti possibilità:

- una persona interna all'amministrazione/ente;
- un ufficio dell'amministrazione/ente con personale appositamente dedicato;
- un soggetto esterno.

L'Autorità, ferma restando la discrezionalità di ogni ente, suggerisce per il settore privato alcuni possibili soggetti, tra i quali:

- organi di **internal audit**;
- **Organismo di Vigilanza** ex art. 6 d.lgs. 231/2001;
- **Comitati etici**.

Resta ferma la necessità che il soggetto affidatario dell'incarico posseda le caratteristiche indispensabili per svolgere l'attività richiesta e che assicuri indipendenza e imparzialità (*infra*). Ancora, è fondamentale che il medesimo soggetto riceva adeguata formazione professionale sulla disciplina del *whistleblowing*, anche con riferimento a casi concreti.

Un caso particolare riguarda l'ipotesi in cui, qualora la segnalazione interna sia presentata a un soggetto diverso da quello individuato e autorizzato dall'amministrazione/ente – ad esempio al



superiore gerarchico – ANAC prevede che la stessa sia trasmessa, entro sette giorni dal suo ricevimento, al soggetto competente, dandone contestuale notizia al segnalante. Sul tema, l’Autorità sottolinea nuovamente che la segnalazione trasmessa al proprio superiore gerarchico – facoltà concessa per i dipendenti pubblici ai sensi dell’art. 8, DPR 62/2013 - non può essere annoverata tra i casi di *whistleblowing*; in tal caso, pertanto, il segnalante non potrà beneficiare della protezione disposta dal d.lgs. 24/2023.

L’ANAC evidenzia in particolare come, prima ancora di entrare nel merito dell’oggetto della segnalazione, sia compito del destinatario effettuare un primo filtro di ammissibilità accertando la sussistenza dei requisiti essenziali al fine di accordare al segnalante le tutele previste. A tal proposito, l’Autorità rinvia ai criteri di inammissibilità da essa stessa utilizzati, tra cui:

- manifesta **infondatezza** per l’assenza di elementi di fatto idonei a giustificare accertamenti;
- accertato **contenuto generico** della segnalazione di illecito tale da non consentire la comprensione dei fatti, ovvero segnalazione di illeciti corredata da documentazione non appropriata o inconferente.

Conclusa questa prima fase, può essere avviata l’istruttoria interna sui fatti o sulle condotte segnalate per valutarne l’effettiva sussistenza. Sul tema, l’Autorità evidenzia come tutte le attività di verifica debbano rispettare le specifiche norme di settore e i limiti stabiliti dalle disposizioni in materia di controlli a distanza, nonché quelle che vietano al datore di lavoro di acquisire e comunque trattare informazioni e fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell’attitudine professionale del lavoratore o comunque afferenti alla sua sfera privata¹².

All’esito dell’istruttoria dovrà essere fornito apposito riscontro – fondamentale al fine di accrescere la fiducia sull’efficacia del sistema di *whistleblowing* e scongiurare il rischio di segnalazioni inutili – con l’indicazione delle misure previste o adottate o da adottare per dare seguito alla segnalazione e dei motivi della scelta effettuata. Tale riscontro potrà riguardare:

- l’archiviazione della procedura per mancanza di prove sufficienti o altri motivi,
- l’avvio di un’inchiesta interna ed eventualmente le relative risultanze;
- i provvedimenti adottati per affrontare la questione sollevata;
- il rinvio a un’autorità competente per ulteriori indagini, qualora tali informazioni non pregiudichino l’inchiesta interna o l’indagine né ledano i diritti della persona coinvolta.

Novità rilevante rispetto alla precedente normativa – in una logica di semplificazione degli adempimenti e di contenimento dei costi, anche al fine di ottimizzare e specializzare il lavoro sulle segnalazioni in esame – è costituita dalla possibilità per gli enti di piccole dimensioni di “**condividere**” il canale di segnalazione interna e la relativa gestione (cfr. art 4, co. 4, del d.lgs. 24/2023). In particolare, si tratta di:

¹² Per le norme di riferimento si veda ANAC, Linee Guida, cit., p. 40.



- comuni diversi dai capoluoghi di provincia;
- soggetti del settore privato che hanno impiegato, nell'ultimo anno, una media di lavoratori subordinati, con contratto di lavoro a tempo determinato o indeterminato, non superiore a 249.

Tali soggetti potrebbero, ad esempio, sottoscrivere accordi o convenzioni per la gestione in forma associata della procedura di *whistleblowing*, chiaramente senza che da tale scelta derivi alcun pregiudizio in merito all'obbligo di garantire la riservatezza, di fornire un riscontro e di affrontare la violazione segnalata.

Il canale di segnalazione esterna

Il Decreto, come detto, ha provveduto ad ampliare i canali a disposizione dei segnalanti, tramite la previsione di un c.d. **canale di segnalazione esterna, predisposto e gestito dall'ANAC**. Si tratta sicuramente di un elemento di grande novità, che consente di effettuare le segnalazioni in forma scritta, tramite apposita piattaforma informatica o in forma orale, mediante linee telefoniche o strumenti di messaggistica vocale. Su richiesta del *whistleblower*, è prevista, altresì, la possibilità di effettuare la segnalazione mediante un incontro diretto. L'accesso al canale esterno dell'ANAC, a norma di legge, è consentito nelle ipotesi in cui il soggetto segnalante:

1. operi in un contesto lavorativo nel quale non è prevista l'attivazione obbligatoria del canale o la sua predisposizione non è conforme ai requisiti normativi;
2. abbia già effettuato una segnalazione alla quale non è stato dato seguito;
3. abbia fondato motivo di ritenere che una segnalazione interna possa determinare il rischio di ritorsione;
4. abbia fondato motivo di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse.

Così come previsto per le segnalazioni interne, anche l'ANAC ha specifici doveri di attivazione e di riscontro nei confronti del *whistleblower*: al segnalante dovrà, infatti, essere dato avviso del ricevimento della segnalazione entro sette giorni dalla data di ricevimento e dovrà essere dato seguito, attraverso un'attività istruttoria, alle segnalazioni ricevute, dando riscontro al *whistleblower* entro tre o sei mesi (a seconda dei casi). Qualora, poi, la segnalazione abbia ad oggetto informazioni che esulino le proprie competenze, l'ANAC dovrà provvedere a dare comunicazione della segnalazione all'autorità competente.

3.1. Le conseguenze sui Modelli 231

L'art. 4, co. 1, del Decreto dispone che:

- i soggetti del settore pubblico e quelli del settore privato, sentite le rappresentanze o le organizzazioni sindacali, sono chiamati ad attivare propri canali di segnalazione;



- i modelli di organizzazione e di gestione di cui all'art. 6, co. 1, lett. a), del d.lgs. 231/2001 devono prevedere i canali di segnalazione interna.

La formulazione poco felice della norma potrebbe lasciare intendere che, all'interno dei soggetti del settore privato, debba essere istituito un doppio canale, uno per le segnalazioni relative al *whistleblowing* e uno per quelle previste dal d.lgs. 231/2001. Tuttavia, le modifiche apportate dal d.lgs. 24/2023 al comma 2-*bis* dell'art. 6 del d.lgs. 231/2001 sembrano riportare in equilibrio il sistema, in quanto il nuovo testo recita: "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)»¹³. In più, sono soppressi i commi 2-*ter* e 2-*quater* del medesimo art. 6, in quanto l'ampio richiamo al Decreto *whistleblowing* assorbe anche le misure poste a tutela del segnalante dalle norme abrogate¹⁴. In via interpretativa, alla luce delle nuove disposizioni, si ritiene dunque che i soggetti del settore privato:

- **se hanno adottato un Modello 231, istituiscono un solo canale di segnalazione** conforme all'art. 6, co. 2-*bis*, d.lgs. 231/2001;
- **se non hanno adottato un Modello 231, attivano il canale di segnalazione** ai sensi del d.lgs. 24/2023.

In questo senso sembrano orientate anche le indicazioni dell'ANAC che, al riguardo, prevedono la definizione dei canali all'interno del Modello 231 o con atto organizzativo cui il Modello 231 rinvia, sentite le rappresentanze o le organizzazioni sindacali¹⁵. Tale ragionamento deve essere completato con il richiamo alle soglie numeriche individuate dal legislatore ai fini dell'insorgere dell'obbligo di attivazione del canale¹⁶. È evidente che la platea dei soggetti del settore privato obbligati all'istituzione del canale di segnalazione risulta oltremodo allargata¹⁷, in quanto ricomprende tutte le società e gli altri enti che:

- hanno impiegato, nell'ultimo anno, la media di almeno 50 lavoratori subordinati con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato;

¹³ Art. 24, co. 5, d.lgs. 24/2023.

¹⁴ Se ne riporta, per una migliore comprensione, il testo previgente:

"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."

¹⁵ Anac, Linee Guida, cit., p. 36.

¹⁶ Si veda il paragrafo 2.2.

¹⁷ Invero, fino all'emanazione del d.lgs. 24/2023, erano tenuti ad istituire un sistema di tutela del *whistleblower* solo società ed enti che avevano adottato Modelli 231, oltre a quelli in controllo pubblico, soggetti alla normativa anticorruzione.



- non hanno raggiunto la predetta soglia dimensionale, ma rientrano tra quelli obbligati al rispetto della normativa in materia di mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;
- rientrano nell'ambito di applicazione del d.lgs. 231/2001 e adottano modelli di organizzazione e gestione ivi previsti, anche se hanno meno di 50 lavoratori.

Tale ampliamento preoccupa non poco le associazioni rappresentative del mondo imprenditoriale, tant'è che all'indomani dell'approvazione dello schema di Decreto *whistleblowing* sono state espresse forti perplessità in merito all'inclusione delle imprese con meno di 50 dipendenti dotate di Modello 231, nonostante la Direttiva "in linea di principio, escluda le imprese sotto tale soglia dimensionale"¹⁸.

In senso diametralmente opposto, si potrebbe osservare che l'obbligo di istituire canali di *whistleblowing*, essendo indissolubilmente connesso all'esistenza di Modello 231, potrebbe disincentivare alla sua adozione le imprese con un numero di dipendenti inferiore a 50 che non lo hanno ancora implementato. Per gli enti e le società già dotati di Modello 231, l'**adeguamento** comporta:

- 1) la **verifica di adeguatezza del canale interno di segnalazione** rispetto alle disposizioni del d.lgs. 24/2023. Il canale deve prevedere la possibilità di effettuare la segnalazione in forma scritta e orale, garantendo in entrambi i casi un elevato livello di sicurezza e garanzia di riservatezza. Sul punto, le Linee Guida ANAC ritengono inadeguata la mail ordinaria e la PEC, mentre richiamano espressamente l'utilizzo di piattaforme informatiche¹⁹. Tale soluzione, ancorché comprensibile, di fatto "spinge" anche le società di minori dimensioni verso l'utilizzo di piattaforme informatiche, giocoforza più onerose della PEC e della posta ordinaria;
- 2) sempre con riferimento alla segnalazione in forma scritta, le Linee Guida si soffermano altresì sull'eventuale utilizzo di canali e tecniche tradizionali, ritenendo in tal caso opportuno, in ragione della protocollazione riservata della segnalazione a cura del gestore, che la stessa venga inserita in due buste chiuse: la prima contenente i dati identificativi del segnalante insieme a copia del documento di riconoscimento; la seconda con la segnalazione, in modo da separare dalla stessa i dati identificativi del segnalante. Entrambe le buste dovranno poi essere inserite in una terza busta chiusa recante la dicitura "riservata" al gestore della segnalazione. Quest'ultima è poi oggetto di protocollazione riservata a cura del gestore, anche mediante autonomo registro.

¹⁸ Confindustria, *Schema di Decreto legislativo recante "Attuazione della direttiva (UE) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019, riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione e recante disposizioni riguardanti la protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali"*, Position Paper, gennaio 2023, p. 1 ss.

¹⁹ Anac, Linee Guida, cit., p. 37. Tale orientamento recepisce le indicazioni emerse nell'ambito delle interlocuzioni informali intercorse tra l'ANAC e il Garante per la protezione dei dati personali (vd. "Parere sullo Schema di Linee guida in materia di protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione e protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali – procedure per la presentazione e gestione delle segnalazioni esterne", 6 luglio 2023). Quest'ultimo, in particolare, ha evidenziato la necessità di "chiarire che, nell'ambito delle valutazioni funzionali a garantire la scelta del segnalante in merito ai diversi canali di segnalazione (modalità informatiche o canali tradizionali), il ricorso alla posta elettronica ordinaria e certificata non è di per sé adeguato a garantire la riservatezza".



L'indicazione fornita da ANAC²⁰ rievoca i meccanismi previsti in passato per le procedure di gara a evidenza pubblica; nel caso di specie, peraltro, potrebbe risultare superfluo inserire in una terza busta chiusa l'identità del segnalante, essendo il destinatario della segnalazione ogni caso tenuto alla riservatezza;

- 3) l'**adozione** (o l'**aggiornamento**, ove esistente) del **regolamento interno/procedura di whistleblowing**. A titolo esemplificativo, nella procedura, oltre ai destinatari, all'oggetto e al contenuto della segnalazione, sono individuate le caratteristiche del canale interno di segnalazione ed elencate tassativamente le ipotesi (residuali) di utilizzo di quello esterno; inoltre, devono essere descritte le forme di tutela della riservatezza e protezione dalle ritorsioni, nonché la responsabilità del *whistleblower*. Infine, sono disciplinati i flussi informativi interni e le modalità di conservazione documentale nel rispetto della normativa in materia di protezione dei dati personali;
- 4) l'introduzione nel **sistema disciplinare**, che costituisce parte integrante del Modello 231, di sanzioni nei confronti di coloro che accertano essere responsabili delle violazioni previste dalla nuova disciplina²¹.

L'adozione della procedura di *whistleblowing* deve essere formalmente comunicata ai dipendenti.

Le informazioni sull'utilizzo del canale interno e di quello esterno devono essere rese accessibili anche alle altre persone legittimate a presentare segnalazioni, ad esempio mediante affissione in bacheca, pubblicazione in una sezione apposita del sito *web* della società/ente, ecc.

Infine, l'adeguamento del Modello 231 e della procedura è oggetto di attività formative specifiche.

L'interlocuzione con i sindacati dei lavoratori

Un ulteriore elemento di riflessione discende dalla circostanza che, ai sensi dell'art. 4, co. 1, del d.lgs. 24/2023, i canali di segnalazione interna devono essere predisposti e attivati, anche dai soggetti del settore privato, "**sentite le rappresentanze o le organizzazioni sindacali**" di cui all'art. 51 del d.lgs. 81/2015, vale a dire le associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

In assenza di qualsivoglia indicazione operativa (le Linee Guida ANAC nulla dispongono al riguardo), basandosi sull'interpretazione letterale della norma, si suggerisce di **comunicare formalmente** – anche a mezzo PEC – alle associazioni sindacali la notizia dell'attivazione del canale interno per la trasmissione

²⁰ Anche in questo caso sono stati recepiti i suggerimenti del Garante Privacy che, nell'ambito del Parere citato alla nota precedente, afferma che nel caso in cui "si utilizzino canali e tecniche tradizionali, occorre indicare gli strumenti previsti per garantire la riservatezza richiesta dalla normativa, assicurando la protocollazione riservata, ad esempio mediante il meccanismo delle due buste chiuse".

²¹ L'obbligo in esame è espressamente previsto dall'art. 21, co. 2, d.lgs. 24/2023. La previsione della necessaria adozione di un "sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello", tanto nei confronti dei soggetti in posizione apicale (art. 6, co. 2, lett. e), d.lgs. 231/2001), quanto verso i soggetti sottoposti all'altrui direzione (art. 7, co. 4, lett. b), d.lgs. 231/2001) è di grande rilevanza in quanto rappresenta uno degli elementi che differenzia il Modello 231 da altri tipi di sistemi organizzativi. CNDCEC, *Principi consolidati per la redazione dei modelli organizzativi e l'attività dell'organismo di vigilanza e prospettive di revisione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, febbraio 2019, p. 24.



e gestione delle segnalazioni in materia di *whistleblowing*, allegando il regolamento interno/procedura da adottare e indicando un termine entro il quale i rappresentanti delle associazioni possono richiedere eventuali chiarimenti e/o incontri. Decorso tale termine, l'approvazione del regolamento/procedura riguardante l'attivazione del canale potrà avvenire nel rispetto della predetta prescrizione normativa.

Si fornisce, di seguito, un fac-simile della comunicazione.

Spett. OO.SS. _____	
Oggetto: comunicazione istituzione del canale interno per la trasmissione e gestione delle segnalazioni ai sensi dell'art. 4 d.lgs. 24/2023 (<i>whistleblowing</i>)	
Con la presente siamo a comunicare che, come stabilito dal d.lgs. 24/2023 e dalle Linee Guida ANAC di cui alla delibera n. 311/2023, la nostra Società ha predisposto una procedura interna per la trasmissione e gestione delle segnalazioni in materia di <i>whistleblowing</i> , che si allega in bozza alla presente.	
Al fine di adempiere agli obblighi normativi, prima dell'attivazione del canale interno di comunicazione Vi invitiamo a comunicare eventuali osservazioni o a richiedere chiarimenti entro e non oltre il termine di __ giorni lavorativi decorrenti dalla presente comunicazione, trascorsi i quali la procedura, intendendosi operativa, sarà approvata dall'organo amministrativo.	
Luogo e data	Il legale rappresentante

La tempistica

L'obbligo di istituire i canali per la segnalazione interna:

- è già in vigore dal **15 luglio 2023** per i soggetti privati che hanno impiegato, nell'ultimo anno, una media di lavoratori subordinati, con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato, superiore a 249;
- entra in vigore il **17 dicembre 2023** per i soggetti del settore privato che hanno impiegato, nell'ultimo anno, una media di lavoratori subordinati, con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato, da 50 a 249.

3.2. Il ruolo dell'Organismo di Vigilanza

Come accennato, per il settore privato la scelta del soggetto a cui affidare il ruolo di gestore delle segnalazioni è rimessa a ciascun ente, in considerazione delle esigenze connesse alle dimensioni, alla natura dell'attività esercitata e alla realtà organizzativa concreta²².

Dunque, la norma lascia all'ente interessato un ampio margine di discrezionalità, con la conseguenza che in alcuni casi lo stesso potrebbe adottare delle soluzioni inappropriate, tali da ledere l'efficacia del canale, limitandone l'indipendenza, l'imparzialità e la funzionalità, per le seguenti motivazioni:

²² ANAC, Linee Guida, cit., p. 39.



- individuazione di un soggetto o ufficio apicale gestore del canale in posizione gerarchica o funzionale diretta rispetto al segnalante, tale da costituire elemento di dissuasione nei confronti dello stesso;
- individuazione di un soggetto gestore del canale con mansioni organizzative, gestionali o di responsabilità all'interno dell'ente, che potrebbe avere interesse a non agire con adeguata determinatezza rispetto alla violazione o al reato segnalato per salvaguardare l'immagine dell'ente stesso o del proprio operato, non assicurando "diligente seguito alle segnalazioni ricevute", o comunque non mettendo a "disposizione informazioni chiare sul canale, sulle procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni interne"²³.

In virtù di tali considerazioni, negli enti di diritto privato alcune categorie di soggetti – per ragioni di opportunità e garanzia di un corretto funzionamento del canale di segnalazione – potrebbero risultare non idonee o non indicate per la gestione del canale. In particolare, potrebbe risultare inopportuna l'individuazione, quali gestori, dei seguenti soggetti:

- organi amministrativi (Presidente e componenti del CdA, Amministratore Unico), nonché uffici e personale di diretto supporto, in quanto potrebbero risultare non imparziali alla luce della necessità di non fare emergere eventuali irregolarità verificatesi all'interno dell'azienda;
- Direttore Generale, nonché uffici e personale di diretto supporto, in quanto potrebbero risultare non indipendenti, poiché direttamente condizionati dal management;
- dirigenti e personale apicale in genere, in quanto in posizione gerarchica o funzionale diretta rispetto al segnalante, tale da costituire elemento di dissuasione verso lo stesso.

Di contro, tra i possibili organi a cui affidare tale ruolo l'ANAC cita, a titolo esemplificativo, anche **l'Organismo di vigilanza ex d.lgs. 231/2001**: al riguardo, occorre interrogarsi in merito alle possibili conseguenze connesse all'assolvimento, da parte di quest'ultimo, della funzione di gestore.

Se prima dell'emanazione del d.lgs. 24/2023 l'OdV veniva individuato quale naturale destinatario delle segnalazioni, essendo queste ultime ricollegabili esclusivamente a violazioni del Modello 231, ovvero a reati presenti nel d.lgs. 231/2001, alla luce del nuovo quadro normativo il coinvolgimento dell'OdV appare – almeno per certi versi – più problematico. La questione attiene, da un lato, alla circostanza che, superata la soglia dei 50 lavoratori dipendenti, il canale *whistleblowing* deve essere adottato dai soggetti del settore privato a prescindere dall'adozione del Modello 231; e, dall'altro, al fatto che anche in presenza di quest'ultimo **il ventaglio delle violazioni oggetto di segnalazione è molto più ampio di quelle riconducibili al "sistema 231"**. Non a caso, il legislatore ipotizza l'istituzione di un ufficio *ad hoc* con personale specificamente formato per la gestione del canale di segnalazione, o in alternativa l'affidamento del canale ad un soggetto esterno, anch'esso autonomo e con personale specificamente formato²⁴. Il riferimento a una specifica formazione, ribadito per ben due volte, lascia intendere che il

²³ Art. 5, lett. c) e lett. e) del Decreto.

²⁴ Art. 4, co. 2, d.lgs. 24/2023.



gestore debba possedere competenze tali da poter sovrintendere autonomamente a tutte le fasi di analisi e approfondimento successive alla segnalazione²⁵.

Quanto detto induce a trarre alcune conclusioni in sede di prima interpretazione delle nuove disposizioni.

L'attribuzione all'OdV del ruolo di gestore della segnalazione deve essere attentamente valutata, avuto riguardo *in primis* alle funzioni di vigilanza che la legge assegna al medesimo e ai requisiti di indipendenza e autonomia necessari per lo svolgimento di tali funzioni. Tali requisiti potrebbero, infatti, risultare compromessi per effetto delle ulteriori mansioni di **"gestione"** del canale *whistleblowing*, necessariamente connesse all'esercizio di una attività per l'appunto **"gestoria"**. Nondimeno, come già evidenziato in precedenza, le stesse Linee Guida Anac contemplano espressamente la possibilità di affidare tali funzioni all'OdV, in alternativa all'organo di *internal audit* ovvero ad un "Comitato etico"²⁶, la cui composizione è da verificare caso per caso. A titolo esemplificativo, in caso di **composizione esclusivamente interna**, potrebbero far parte di detto Comitato i responsabili delle seguenti funzioni:

- *internal audit*;
- affari legali;
- risorse umane;
- *compliance*.

In alternativa, in caso di **composizione mista (interna ed esterna)**, tali soggetti potrebbero essere affiancati da un componente dell'OdV, realizzandosi, in tal caso, anche il necessario coordinamento tra il gestore e l'Organismo, che ad ogni modo non può mai considerarsi totalmente estraneo alla segnalazione, laddove questa abbia ad oggetto violazioni del Modello 231 o condotte rilevanti ai sensi del d.lgs. 231/2001.

Tale ultima considerazione induce a ritenere **possibile**, nelle società e negli enti dotati di Modello 231, **l'inserimento di almeno un componente dell'OdV** all'interno del soggetto deputato alla **gestione della segnalazione interna** sia al fine di assicurare i necessari flussi informativi, sia in quanto dotato della professionalità e delle competenze a tal uopo richieste.

Pare evidente che la gestione/analisi delle segnalazioni costituisce attività distinta e ulteriore rispetto alla funzione svolta ex art. 6, co. 1, lett. b) del d.lgs. 231/2001, ovvero di naturale soggetto deputato alla fase istruttoria della segnalazione rilevante 231 ovvero, ancora, di vigilanza sulle violazioni del Modello, e, pertanto, dovrà essere **oggetto di uno specifico incarico e di una remunerazione aggiuntiva**²⁷. Quest'ultima, più che parametrata al numero (incerto) di segnalazioni interne "lavorate" in un certo periodo di tempo, dovrebbe essere rapportata anche al livello di complessità della fase

²⁵ Cfr. M.F. Artusi - G. Gianola, *Whistleblowing alla luce delle nuove Linee Guida ANAC*, Eutekne.info ("gli Speciali"), pp. 39-40.

²⁶ Anac, Linee Guida, cit., p. 39.

²⁷ In dottrina, M. Pansarella, *Il d.lgs. 24 del 10 marzo 2023 per il recepimento della direttiva sul whistleblowing*, in *Rivista 231*, 2/2023, p. 23; conforme AODV231, cit., p. 6.



istruttoria successiva legata a ciascuna segnalazione ricevuta, ovvero al tempo dedicato allo svolgimento dell'attività in oggetto²⁸.

Quale che sia la soluzione adottata, la rilevanza del ruolo svolto dall'OdV resta inconfutabile, posto che negli enti dotati di Modello 231 la *compliance* al d.lgs. 24/2023 comporta una revisione del codice etico e del sistema disciplinare, oltre che l'adeguamento della procedura *whistleblowing*.

Enti Pubblici ed enti controllati/partecipati

Come accennato, nel caso degli **Enti Pubblici** l'art. 4 del d.lgs. 24/2023 prevede indicazioni dettagliate in merito al soggetto responsabile del canale di segnalazione interna, individuando a tal fine il RPCT.

Per le **società o gli enti di diritto privato, controllati e partecipati** dalle pubbliche amministrazioni e dagli enti pubblici economici, l'assenza di indicazioni specifiche trova giustificazione nell'ampia formulazione del quinto comma del citato art. 4: "I soggetti del settore pubblico cui sia fatto obbligo di prevedere la figura del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, di cui all'articolo 1, comma 7, della legge 6 novembre 2012, n. 190, affidano a quest'ultimo, anche nelle ipotesi di condivisione di cui al comma 4, la gestione del canale di segnalazione interna". Ne consegue, in tutti gli enti in cui la figura del **RPCT** è obbligatoria, che la gestione del canale di segnalazione è affidata *ex lege* a quest'ultimo; inoltre, nel caso in cui la segnalazione ricada tra i fatti rilevanti ai fini del d.lgs. 231/2001, si ritiene opportuno che il RPCT informi l'OdV allo scopo di condividere le modalità con le quali dare seguito alla segnalazione, gestendo l'istruttoria nei limiti e nel rispetto della procedura *whistleblowing* adottata e della normativa in materia di protezione dei dati personali. È opportuno, pertanto, che tale fattispecie trovi adeguata previsione nella predetta procedura *whistleblowing*.

3.3. L'obbligo di riservatezza

L'obbligo di riservatezza costituisce il naturale corollario delle misure finora descritte. L'applicazione del d.lgs. 24/2023 garantisce la riservatezza, da un lato, dell'identità del segnalante, del segnalato e degli altri soggetti coinvolti o menzionati nella segnalazione e, dall'altro, del contenuto della segnalazione e della relativa documentazione in relazione ai canali di segnalazione interna ed esterna.

In base a quanto stabilito dall'art. 12 del Decreto, le segnalazioni non possono essere utilizzate oltre quanto necessario per dare adeguato seguito alle stesse; di conseguenza le informazioni personali contenute nelle segnalazioni vanno trattate esclusivamente per le finalità per le quali sono state raccolte o acquisite.

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

²⁸ Cfr. M. Pansarella, op. ult. cit., p. 23, che propone di definire dei «cluster» di tipologie di segnalazioni suddivise in alto, medio, basso livello di complessità, da cui far derivare compensi differenti, individuando allo stesso tempo un *range* di numero di segnalazioni (es.: da 0 a 10, da 10 a 50, oltre 50), incrociandolo con il criterio della complessità.



segnalazioni, espressamente autorizzate a trattare tali dati. Si fa espresso riferimento agli artt. 29 (“Il responsabile del trattamento, o chiunque agisca sotto la sua autorità o sotto quella del titolare del trattamento, che abbia accesso a dati personali non può trattare tali dati se non è istruito in tal senso dal titolare del trattamento, salvo che lo richieda il diritto dell’Unione o degli Stati membri”) e 32, par. 4 (“Il titolare del trattamento e il responsabile del trattamento fanno sì che chiunque agisca sotto la loro autorità e abbia accesso a dati personali non tratti tali dati se non è istruito in tal senso dal titolare del trattamento, salvo che lo richieda il diritto dell’Unione o degli Stati membri”) del Regolamento (UE) 2016/679 e all’art. 2-*quaterdecies* (“1. Il titolare o il responsabile del trattamento possono prevedere, sotto la propria responsabilità e nell’ambito del proprio assetto organizzativo, che specifici compiti e funzioni connessi al trattamento di dati personali siano attribuiti a persone fisiche, espressamente designate, che operano sotto la loro autorità. 2. Il titolare o il responsabile del trattamento individuano le modalità più opportune per autorizzare al trattamento dei dati personali le persone che operano sotto la propria autorità diretta”) del Codice in materia di protezione dei dati personali di cui al d.lgs. 196/2003.

L’identità del segnalante è espressamente tutelata nel procedimento:

- penale, ove è coperta dal segreto nei modi e nei limiti previsti dall’art. 329 c.p.p.;
- dinanzi alla Corte dei conti, ove non può essere rivelata fino alla chiusura della fase istruttoria;
- disciplinare, ove non può essere rivelata, qualora la contestazione dell’addebito disciplinare sia fondata su accertamenti diversi rispetto alla segnalazione, anche se conseguenti alla stessa. Nel caso in cui la contestazione sia fondata sulla segnalazione e la conoscenza dell’identità del segnalante sia indispensabile per la difesa dell’incolpato, la segnalazione sarà utilizzabile ai fini del procedimento disciplinare solo se il segnalante esprime il proprio consenso alla rivelazione della propria identità.

Gli enti e le amministrazioni coinvolti, l’ANAC, nonché le autorità amministrative cui l’ANAC trasmette le segnalazioni esterne di loro competenza, tutelano l’identità delle persone coinvolte e delle persone menzionate nella segnalazione fino alla conclusione dei procedimenti avviati in ragione della segnalazione nel rispetto delle stesse garanzie previste in favore della persona segnalante.

Infine, la segnalazione è sottratta all’accesso amministrativo di cui all’art. 22 e ss. l. 241/1990, nonché all’accesso civico di cui all’art. 5 e ss. d.lgs. 33/2013.

Per quanto concerne gli aspetti operativi, la riservatezza deve essere garantita attraverso la predisposizione di **adeguate procedure** per il trattamento delle segnalazioni, anche mediante sistemi informatizzati idonei a mantenere riservata l’identità del segnalante, il contenuto della segnalazione e la relativa documentazione. In particolare, se per la segnalazione si utilizzano strumenti informatici, la riservatezza è garantita anche tramite il ricorso a strumenti di crittografia²⁹.

L’obbligo di riservatezza evidentemente sussiste anche quando la segnalazione viene effettuata attraverso modalità diverse da quelle istituite dai soggetti del settore pubblico e privato in conformità

²⁹ ANAC, Linee Guida, cit., p. 54.



al Decreto, o perviene a personale diverso da quello autorizzato al trattamento della stessa, a cui va trasmessa senza ritardo.

3.4. Il trattamento dei dati personali

La gestione delle segnalazioni comporta un'attività di trattamento di dati personali, in merito al quale l'art. 13 del Decreto fornisce precise indicazioni, stabilendo che la stessa – anche quando riguarda la comunicazione tra autorità competenti – deve essere effettuata in conformità ad una serie di norme espressamente richiamate, *in primis* il GDPR³⁰.

Il legislatore precisa altresì che i dati personali che manifestamente non sono utili al trattamento di una specifica segnalazione non vanno raccolti o, se raccolti accidentalmente, devono essere cancellati immediatamente.

Con riferimento al trattamento dei dati personali relativi al ricevimento e alla gestione delle segnalazioni i **titolari del trattamento**, identificabili nei soggetti del settore pubblico e del settore privato di cui all'articolo 4, devono fornire idonee informazioni alle persone segnalanti e alle persone coinvolte nella segnalazione³¹, adottando misure appropriate a tutela dei diritti e delle libertà degli interessati.

In caso di condivisione del canale interno per la ricezione e la gestione delle segnalazioni, i **contitolari del trattamento** devono determinare congiuntamente in modo trasparente, mediante un accordo interno, le rispettive responsabilità in merito all'osservanza degli obblighi in materia di protezione dei dati personali. Dall'accordo devono risultare in modo adeguato i rispettivi ruoli e i rapporti dei contitolari con gli interessati, ai quali il contenuto essenziale dell'accordo medesimo deve essere messo a disposizione.

Infine, i **titolari del trattamento** devono definire il proprio modello di ricevimento e gestione delle segnalazioni interne, individuando – ai fini del rispetto della normativa *privacy* – misure tecniche e organizzative idonee a garantire un livello di sicurezza adeguato agli specifici rischi derivanti dai trattamenti effettuati, sulla base di una valutazione d'impatto sulla protezione dei dati.

Nel caso in cui il trattamento dei dati personali sia effettuato da **soggetti esterni**, questi ultimi assumono la qualifica di **responsabili del trattamento** e l'esecuzione del trattamento dovrà essere disciplinata da uno specifico contratto ai sensi dell'art. 28 del GDPR.

³⁰ In particolare, il trattamento dei dati deve essere effettuato a norma del regolamento (UE) 2016/679 (GDPR), del d.lgs. 196/2003 (Codice per la protezione dei dati personali) e del d.lgs. 51/2018 (riguardante il trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali). La comunicazione di dati personali da parte delle istituzioni, degli organi o degli organismi dell'Unione europea deve essere effettuata in conformità del regolamento (UE) 2018/1725.

³¹ L'informativa agli interessati deve essere resa ai sensi degli artt. 13 e 14 del GDPR o dell'art. 11 del d.lgs. 51/2018.



3.5 La conservazione della documentazione: modalità di gestione, archiviazione e trasferimento delle informazioni da parte del gestore della segnalazione

Considerate le già descritte necessità di garantire la riservatezza dei dati del segnalante, nonché delle informazioni oggetto della segnalazione, il d.lgs. 24/2023 prevede precise modalità di conservazione della documentazione inerente alla segnalazione (art. 14).

L'implementazione di un **sistema informatico** di gestione del processo di conservazione della documentazione, opportunamente digitalizzata, può agevolare il rispetto delle prescrizioni previste dalla norma. In termini pratici, tale sistema può consistere nella creazione di un database (anche un semplice file Excel) nel quale vengano registrati i vari passaggi relativi alla gestione della segnalazione e alla conseguente istruttoria (data segnalazione, dati segnalante, invio avviso di ricevimento al segnalante, estremi delle interlocuzioni, esiti, ecc.) che costituirà l'indice dell'archivio e il "cruscotto" dell'attività svolta dal gestore del canale. Tale database indicherà anche i riferimenti documentali di ciascuna fase del processo al fine di consentirne la consultazione laddove necessario; la documentazione digitalizzata potrà essere conservata in cartelle di dati appositamente create e indicizzate in modo da agevolarne la consultazione.

Sia il database che le cartelle di archiviazione della documentazione dovranno essere opportunamente "protetti" tramite password al fine di consentirne l'accesso esclusivamente al gestore.

Si evidenzia l'opportunità che tale **sistema informatico** non sia creato dall'ufficio IT della società/ente, al fine di evitare il rischio di accessi da parte di eventuali soggetti che, muniti di poteri "gerarchici", potrebbero averne interesse in violazione della norma in commento. L'individuazione di un **soggetto esterno**³² alla società/ente, che provveda in maniera autonoma alla creazione del sistema, costituisce evidentemente garanzia di riservatezza in tale ambito.

Si segnala che il Decreto non prevede l'obbligo di creazione di un sistema informatico e che resta pertanto percorribile anche l'alternativa della creazione di un archivio cartaceo; fermo restando l'evidente deficit di efficienza di tale sistema, in tal caso dovranno essere prese analoghe misure per garantire la riservatezza dei dati (conservazione "sotto chiave").

Analogamente a quanto previsto dalle norme in materia di privacy³³, le cui prescrizioni devono comunque essere rispettate anche nell'ambito *whistleblowing*, il Decreto prevede il **limite di tempo** massimo di **cinque anni** (che decorrono dalla data della comunicazione dell'esito finale della procedura) di conservazione della documentazione relativa a ciascuna segnalazione. Pare pertanto opportuno che il soggetto incaricato della gestione della segnalazione provveda a scadenzare il relativo termine (anche mediante la creazione di un "alert" informatico), non appena comunicato l'esito finale.

³² Vd. art. 4 del Decreto che, come illustrato nel presente documento, prevede la possibilità di affidare la gestione del canale ad un "soggetto esterno, anch'esso autonomo e con personale specificamente formato".

³³ Nello stesso art. 14 vengono espressamente richiamati gli artt. 5, pa. 1, lett. e), del Regolamento (UE) 2016/679 e 3, co. 1, lett. e), d.lgs. 51/2018.



Le modalità di conservazione sopra indicate si applicano anche alle segnalazioni di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 14³⁴, adattandole in ragione del supporto utilizzato (file audio, cassetta audio, trascrizione); laddove si renda necessaria la sottoscrizione da parte del segnalante, occorrerà necessariamente procedere alla trascrizione ferma restando la possibilità di successiva digitalizzazione del documento sottoscritto ai fini di una più agevole conservazione e archiviazione.

Analoghe considerazioni valgono nel caso di utilizzo di una linea telefonica non registrata o di audizione in presenza, con riferimento alle conseguenti modalità di acquisizione della segnalazione (resoconto scritto, verbale o registrazione della audizione) a cura del gestore.

La conservazione e archiviazione delle informazioni relative al processo di gestione delle segnalazioni deve essere effettuata in modo da consentirne la agevole e sicura trasmissione in caso di avvicendamento nel ruolo di gestore di diversi soggetti (si pensi al caso di individuazione del gestore nell' Organismo di Vigilanza e di cambiamento dei membri che lo compongono); tale esigenza è legata sia alla eventuale necessità di trasmettere le informazioni relative ad un'istruttoria "in corso" al momento dell'avvicendamento che all'obbligo di rispettare il limite massimo di tempo di conservazione (5 anni).

A tal fine, è opportuno che, al momento del conferimento dell'incarico di gestore della segnalazione, questi sottoscriva un documento che disciplini le modalità di trasmissione dell'archivio al suo successore, prevedendo l'obbligo contestuale di cancellare ogni informazione dai propri archivi informatici e di trasmettere tutte le credenziali di accesso agli stessi, che dovranno evidentemente essere cambiate a cura del nuovo gestore. Tale obbligo, che potrà essere disciplinato anche nell'eventuale regolamento relativo alle modalità di svolgimento del ruolo di gestore della segnalazione, riguarderà altresì le modalità di trasmissione delle credenziali utilizzate per la gestione del canale di segnalazione.

Laddove l'archivio sia tenuto in forma cartacea, ferma restando la necessità di predisporre un apposito documento da sottoscrivere, il passaggio avverrà evidentemente in maniera fisica.

Infine, evidenzia che anche le segnalazioni anonime devono essere registrate (in forma anonima) e conservate secondo i criteri sopra descritti.

3.6. Le divulgazioni pubbliche

Al fine di renderle conoscibili al pubblico, le informazioni relative alle violazioni potrebbero essere diffuse attraverso la stampa, il *web* o altri media.

L'art. 15 del Decreto stabilisce che la persona segnalante beneficia della protezione se, al momento della divulgazione pubblica:

³⁴ Segnalazioni ricevute su linea telefonica registrata o un altro sistema di messaggistica vocale registrato o su linea telefonica non registrata o un altro sistema di messaggistica vocale non registrato.



- a) ha previamente effettuato una segnalazione interna ed esterna, ovvero ha effettuato direttamente una segnalazione esterna, alle condizioni e con le modalità previste dal Decreto, e non è stato dato riscontro nei termini previsti dal medesimo in merito alle misure previste o adottate per dare seguito alle segnalazioni;
- b) ha fondato motivo di ritenere che la violazione possa costituire un pericolo imminente o palese per il pubblico interesse;
- c) 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.

Ai fini dell'applicazione delle misure di protezione deve ricorrere una delle condizioni sopra elencate.

Si applicano comunque le norme sul segreto professionale degli esercenti la professione giornalistica, con riferimento alla fonte della notizia.

Denuncia all'Autorità giudiziaria

Al segnalante è riconosciuta, infine, la possibilità di rivolgersi alle Autorità giudiziarie, per denunciare le condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza nel contesto lavorativo.

Si precisa che l'obbligo di denuncia – all'Autorità giudiziaria competente – di fatti penalmente rilevanti e ipotesi di danno erariale grava sul segnalante che riveste la qualifica di **pubblico ufficiale** o di **incaricato di pubblico servizio**, anche laddove lo stesso abbia già effettuato una segnalazione attraverso i canali interni o esterni.

Si evidenzia che gli artt. 361 e 362 c.p., disponendo l'obbligo di denunciare soltanto reati (procedibili d'ufficio), determinano un perimetro applicativo più ristretto di quello delle segnalazioni effettuabili dal *whistleblower* ai sensi del d.lgs. 24/2023, ferma restando la tutela accordata da quest'ultimo anche al dipendente pubblico che denunci un reato all'Autorità giudiziaria ai sensi dei citati artt. 361 o 362 c.p. e poi venga discriminato per via della segnalazione. Le stesse regole sulla tutela della riservatezza e del contenuto delle segnalazioni vanno rispettate dagli uffici delle Autorità giudiziarie cui è sporta la denuncia.

4. Le misure a tutela del segnalante

Il d.lgs. 24/2023 prevede una serie di misure per la protezione dei segnalanti e degli altri soggetti coinvolti nella segnalazione, applicabili al ricorrere delle seguenti condizioni (art. 16):

- al momento della segnalazione, della denuncia o della divulgazione pubblica il segnalante aveva il fondato motivo di ritenere che le informazioni sulle violazioni riscontrate fossero vere e rientrassero nell'ambito oggettivo del d.lgs. 24/2023;
- la segnalazione è stata effettuata nel rispetto delle modalità indicate dal d.lgs. 24/2023.



A fronte della rilevanza della buona fede del segnalante, ai fini della protezione sono invece del tutto irrilevanti i motivi che hanno indotto lo stesso ad effettuare la segnalazione.

Le tutele non sono garantite – ed è irrogata sanzione disciplinare – nel caso in cui sia accertata la responsabilità penale del 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.

4.1. La protezione dalle ritorsioni

Divieto di ritorsione (art. 17)

È vietata ogni forma di ritorsione nei confronti del segnalante, anche solo tentata o minacciata.

Nell’ambito di procedimenti giudiziari o amministrativi, o comunque di controversie stragiudiziali aventi ad oggetto l’accertamento dei comportamenti, atti o omissioni vietati nei confronti del soggetto segnalante, si presume che gli stessi siano stati posti in essere a causa della segnalazione, della divulgazione pubblica o della denuncia all’autorità giudiziaria o contabile. In materia di ritorsione, il secondo comma dell’art. 17 dispone che l’onere di provare che tali condotte o atti sono motivati da ragioni estranee alla segnalazione, alla divulgazione pubblica o alla denuncia è a carico di colui che li ha posti in essere.

Per ritorsione si intende “qualsiasi comportamento, atto od omissione, anche solo tentato o minacciato, posto in essere in ragione della segnalazione, della denuncia all’autorità giudiziaria o contabile o della divulgazione pubblica e che provoca o può provocare alla persona segnalante o alla persona che ha sporto la denuncia, in via diretta o indiretta un danno ingiusto”.

L’art. 17, co. 4, contiene (a titolo indicativo, ma non esaustivo) un elenco di elementi che possono rappresentare una 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;
- j) il mancato rinnovo o la risoluzione anticipata di un contratto di lavoro a termine;



- k) 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;
- l) 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;
- m) la conclusione anticipata o l'annullamento del contratto di fornitura di beni o servizi;
- n) l'annullamento di una licenza o di un permesso;
- o) la richiesta di sottoposizione ad accertamenti psichiatrici o medici.

La gestione delle comunicazioni di ritorsione nel settore pubblico e privato spetta all'ANAC che, al fine di acquisire elementi istruttori utili al fine di verificare eventuali ritorsioni, può avvalersi della collaborazione dell'Ispettorato della funzione pubblica e dell'Ispettorato nazionale del lavoro, ferma restando l'esclusiva competenza per la valutazione degli elementi acquisiti e all'eventuale applicazione di sanzioni previste all'art. 21 del Decreto. Tale ultima disposizione prevede che l'ANAC applica al responsabile la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro 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.

Un elemento di novità è rappresentato dal fatto che la nuova disciplina include tra i soggetti che possono godere della protezione anche coloro che, avendo un legame qualificato con il segnalante, subiscono ritorsioni in ragione di detta connessione. Si tratta di: facilitatori, persone del medesimo contesto lavorativo, colleghi di lavoro, e anche soggetti giuridici nei casi in cui siano enti di proprietà del segnalante o enti in cui lavora o enti che operano nel medesimo contesto lavorativo³⁵.

Misure di sostegno (art. 18)

È istituito presso l'ANAC l'elenco degli enti del Terzo settore che forniscono alle persone segnalanti misure di sostegno. L'elenco è pubblicato dall'ANAC sul proprio sito. Le misure di sostegno fornite dagli enti consistono in 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.

L'autorità giudiziaria, ovvero l'autorità amministrativa cui la persona segnalante si è rivolta al fine di ottenere protezione dalle ritorsioni, può richiedere all'ANAC informazioni e documenti in ordine alle segnalazioni eventualmente presentate.

Protezione dalle ritorsioni (art. 19)

In merito alla fattispecie del licenziamento quale atto ritorsivo nei confronti del *whistleblower*, la norma prevede la sua nullità e il diritto del lavoratore licenziato alla reintegra nel posto di lavoro ai

³⁵ ANAC, Linee Guida, cit., p. 20.



sensi dell'art. 18 l. 300/1970 o dell'art. 2 del d.lgs. 23/2015, in ragione della disciplina applicabile al lavoratore. Ai sensi dell'art. 19, co. 4, del Decreto, l'Autorità giudiziaria adita, qualora la ritorsione venga accertata, può adottare tutte le misure necessarie ad assicurare la tutela alla situazione giuridica soggettiva azionata, quali:

- il risarcimento del danno;
- la reintegrazione nel posto di lavoro;
- l'ordine di cessazione della condotta posta in essere in violazione dell'art. 17 del Decreto;
- la dichiarazione di nullità degli atti adottati in violazione dell'art. 17 del d.lgs. 24/2023.

Limitazioni della responsabilità (art. 20)

Non è punibile il soggetto segnalante che riveli o diffonda informazioni sulle violazioni coperte dall'obbligo di segreto, o relative alla tutela del diritto d'autore o alla protezione dei dati personali ovvero riveli o diffonda informazioni sulle violazioni che offendono la reputazione della persona coinvolta o denunciata, quando, al momento della rivelazione o diffusione, vi fossero fondati motivi per ritenere che la rivelazione o diffusione delle stesse informazioni fosse necessaria per svelare la violazione e la segnalazione, la divulgazione pubblica o la denuncia all'autorità giudiziaria o contabile è stata effettuata nelle modalità richieste.

Quando ricorrono le ipotesi di cui sopra è esclusa anche ogni ulteriore responsabilità di natura civile o amministrativa.

Salvo che il fatto costituisca reato, è esclusa la responsabilità, anche di natura civile o amministrativa, per l'acquisizione delle informazioni sulle violazioni o per l'accesso alle stesse.

La responsabilità penale e ogni altra responsabilità, anche di natura civile o amministrativa, non è esclusa per i comportamenti, gli atti o le omissioni non collegati alla segnalazione, alla denuncia all'autorità giudiziaria o contabile o alla divulgazione pubblica o che non sono strettamente necessari a rivelare la violazione.

Disciplina transitoria e di coordinamento (art. 24)

Con riferimento alla efficacia e alla decorrenza della tutela del segnalante sopra esaminata e in particolare alle norme citate, l'art. 24 del Decreto prevede che esse debbano ritenersi efficaci e vincolanti a partire dal **15 Luglio 2023** e, inoltre, che nel periodo transitorio alle segnalazioni o alle denunce all'autorità giudiziaria o contabile effettuate precedentemente alla data di entrata in vigore del Decreto, nonché a quelle effettuate fino al 14 luglio 2023, continuano ad applicarsi le disposizioni di cui all'art. 54-bis d.lgs. 165/2001, all'art. 6, co. 2-bis, 2-ter e 2-quater, d.lgs. 231/2001 e all'art. 3 l. 179/2017. L'art. 24, co. 3, d.lgs. 24/2023, sostituendo l'art. 4 della l. 604/66, dispone, a decorrere dal 15 luglio 2023, la nullità del licenziamento discriminatorio se:

- è determinato da ragioni di credo politico o fede religiosa, dall'appartenenza a un sindacato, dalla partecipazione ad attività sindacali;



- è conseguente all'esercizio di un diritto ovvero alla segnalazione, alla denuncia all'Autorità giudiziaria o contabile o alla divulgazione pubblica effettuate ai sensi del d.lgs. 24/2023.

La tutela del segnalante anonimo

Si presuppone che la segnalazione anonima non consenta l'identificazione del *whistleblower*, ma laddove la persona segnalante sia stata successivamente identificata e abbia subito ritorsioni, si applicano le misure di tutela e protezione descritte in precedenza.

4.2. La tutela dell'ODV *whistleblower*

Una particolare riflessione deve essere dedicata alla possibilità che l'OdV possa effettuare una segnalazione ai sensi del d.lgs. 24/2023 e, dunque, assumere il ruolo di *whistleblower*.

Invero, le Linee guida ANAC indicano, tra le figure che possono effettuare segnalazioni, le "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. Si tratta di soggetti collegati in senso ampio all'organizzazione nella quale la violazione si verifica e nella quale esercitano alcune funzioni, anche in assenza di una regolare investitura (esercizio di fatto di funzioni). Può trattarsi, ad esempio, dei componenti dei Consigli di amministrazione, anche senza incarichi esecutivi, oppure dei componenti degli Organismi interni di valutazione (OIV) o degli **Organismi di vigilanza (ODV)** nonché i rappresentanti della componente studentesca negli organi universitari"³⁶. L'inclusione dell'OdV appare, peraltro, poco opportuna in ragione delle funzioni svolte *ex lege* da quest'ultimo: infatti, ove venga a conoscenza di un illecito rilevante ai fini del d.lgs. 231/2001, ovvero di una violazione del Modello 231, l'OdV deve tempestivamente informarne l'organo amministrativo e gli altri organi di controllo, se presenti. Se invece l'illecito non rientra nella sfera del Decreto 231, l'OdV verbalizza che la segnalazione non rientra nelle verifiche di sua competenza e informa la *governance* aziendale.

Oltre a quelle descritte, non si ravvisano in capo all'OdV ulteriori modalità di segnalazione delle violazioni rilevanti ai sensi del d.lgs. 231/2001, né può ammettersi la circostanza che i componenti dell'OdV ricorrano a segnalazioni riservate per porre rimedio ad eventuali remore o titubanze, giacché in tal caso ci si troverebbe di fronte ad un organo non adeguato allo svolgimento delle funzioni per le quali è nominato, con ciò inficiando l'idoneità del Modello 231³⁷.

³⁶ ANAC, Linee Guida, cit., p. 16.

³⁷ In tal senso, S. Cola S., C. Santoriello, *Un nuovo (inopportuno) fronte di impegno per l'organismo di vigilanza: i componenti dell'OdV sono tenuti a effettuare segnalazioni whistleblowing?*, in www.rivista231.it.



5. Le sanzioni

L'art. 21 del d.lgs. 24/2023 prevede l'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie da parte dell'ANAC nei confronti dei soggetti del settore pubblico e privato che commettano violazioni degli obblighi previsti nel medesimo Decreto.

Nella seguente tabella sono riportate le sanzioni amministrative pecuniarie applicabili nei confronti dei soggetti individuati come responsabili delle violazioni.

VIOLAZIONE	RESPONSABILE	SANZIONE
Ritorsioni	Persona fisica	da 10.000 a 50.000 euro
Ostacolo alla segnalazione (o tentativo)	Persona fisica	da 10.000 a 50.000 euro
Violazione dell'obbligo di riservatezza		da 10.000 a 50.000 euro
Omessa istituzione dei canali di segnalazione	Organo di indirizzo	da 10.000 a 50.000 euro
Omessa adozione delle procedure per l'effettuazione e la gestione delle segnalazioni, ovvero adozione non conforme a quanto previsto dal Decreto	Organo di indirizzo	da 10.000 a 50.000 euro
Omesso svolgimento dell'attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute	Gestore delle segnalazioni	da 10.000 a 50.000 euro
Accertamento, anche con sentenza di primo grado, della responsabilità civile della persona segnalante per diffamazione o calunnia nei casi di dolo o colpa grave, salvo che la medesima sia stata già condannata, anche in primo grado, per reati di diffamazione o calunnia o comunque per i medesimi reati commessi con la denuncia all'autorità giudiziaria	Persona fisica	da 500 a 2.500 euro

Il procedimento di accertamento e applicazione delle sanzioni è descritto nel "Regolamento per la gestione delle segnalazioni esterne e per l'esercizio del potere sanzionatorio dell'ANAC in attuazione del Decreto Legislativo 10 marzo 2023, n. 24" di cui alla delibera ANAC n. 301 del 12 luglio 2023.

Il citato Regolamento è in vigore dal 15 luglio 2023, di conseguenza per le segnalazioni effettuate in data antecedente continua a trovare applicazione l'art. 54-*bis* del d.lgs. 165/2001, unitamente al Regolamento ANAC di cui alla delibera n. 690 del 1° luglio 2020.

Da ultimo si ribadisce che, oltre alle sanzioni sopra elencate, le società e gli enti che hanno adottato un Modello 231 devono introdurre nel sistema disciplinare – che costituisce parte integrante del Modello stesso – specifiche sanzioni nei confronti di coloro che accertano essere responsabili delle violazioni previste dalla nuova disciplina³⁸.

³⁸ Si veda il paragrafo 3.1.