



NUOVI STRUMENTI

Il futuro del whistleblowing in Italia

La denuncia di atti illeciti da parte di dipendenti pubblici potrebbe estendersi al settore privato. Ecco quali sono gli aspetti più critici e le prospettive di applicazione

DI FILIPPO CUCUCCIO

Sulla diffusione e sulla conseguente popolarità del whistleblowing nel panorama nazionale è certamente lecito avanzare più di qualche dubbio, nonostante, come si vedrà, i tentativi di un suo inquadramento giuridico nel nostro ordinamento e alcune iniziative convegnistiche anche recenti dedicate a questo strumento di contrasto al crimine. Tra cui vale la pena di citare quella svoltasi pochi mesi fa in Rai sotto la direzione di **Gustavo Piga**, docente dell'Università di Roma 2 Tor Vergata, sede universitaria in cui si svolge da alcuni mesi il primo Master Anticorruzione. Recentemente, nel suo intervento al festival dell'Economia di Trento, anche **Raffaele Cantone**, presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (Anac), riferendosi al whistleblowing e alle sue difficoltà di inserimento nel nostro Paese, ha sottolineato la persistente mancanza di una sua adeguata traduzione nella nostra lingua, indica-

tore evidente di un imbarazzo che va ben al di là dei soli aspetti lessicali.

Per cercare di cominciare a fare chiarezza sul whistleblowing e sulle sue possibilità di applicazione in Italia *Legal* si è rivolto a **Nello Rossi**, avvocato generale della Corte di Cassazione, e a **Aristide Police**, ordinario di diritto amministrativo presso l'Università di Roma 2 Tor Vergata, direttore del Master Anticorruzione e partner di Clifford Chance.

Della lunga e approfondita conversazione avuta con entrambi si riportano qui di seguito i principali brani nella speranza di contribuire in tal modo a indirizzare il dibattito su questo strumento verso aspetti costruttivi e di coerente sviluppo normativo e fattuale nella nostra realtà.

Sugli aspetti temporali di comparsa del whistleblowing nella nostra società civile Nello Rossi ricorda che sulla base della propria esperienza «la disciplina legislativa del whistleblowing, la se-



gnalazione e la denuncia di condotte illecite di cui i lavoratori sono venuti a conoscenza nell'ambito del loro rapporto di lavoro, si pone come una normativa di stimolo, di sostegno, di incoraggiamento di una realtà allo stato ancora embrionale nella società italiana. Una realtà dai contorni tuttora vaghi e dalle dimensioni esigue, che il legislatore mira a promuovere e proteggere per avere un'ulteriore arma disposizione nella prevenzione e nel contrasto della illegalità economica e politico-amministrativa». Rossi sottolinea che «la legge 6 novembre 2012 n. 190, meglio nota come legge Severino, ha segnato l'esordio del whistleblowing, introducendo nel solo settore pubblico una disciplina di tutela del dipendente che segnala gli illeciti da lui riscontrati nell'ambiente di lavoro».

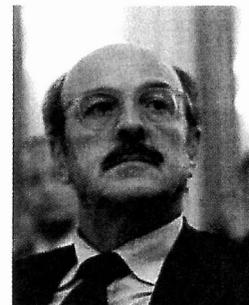
Anche Police concorda sull'estraneità di questo strumento alla cultura italiana: «nella lingua inglese l'istituto ricorda il soffio leggero del sussurro, quel blowing richiama le belle parole di una famosa canzone di Joan Baez. Nella lingua italiana, invece,

SOLUZIONI IMPENSABILI
«Nella nostra realtà sono impensabili soluzioni spregiudicate che premiano economicamente i whistleblowers», afferma Nello Rossi, avvocato della Corte di Cassazione

l'unico vero equivalente ha una connotazione fortemente negativa nel contesto sociale, soprattutto in alcuni contesti geografici. La "spiata" e lo "spione" sono fortemente avversati nella identità comunitaria della società italiana ed è così che l'istituto è stato in realtà imposto dall'alto proprio con le norme dell'Anticorruzione».

«Certo», prosegue Police, «non può negarsi che le reazioni diffuse contro gli abusi della politica, gli sperperi di risorse pubbliche a vantaggio della cosiddetta "casta", il moltiplicarsi dei reati contro le pubbliche amministrazioni (o almeno la loro esponenziale emersione) hanno favorito un superamento di quella attitudine sostanzialmente omertosa; si è, così, avviata una profonda trasformazione sociale più sensibile alla denuncia di fenomeni di illegalità e di arbitrario esercizio delle funzioni pubbliche, spianando la strada al legislatore che nella legge anticorruzione ha introdotto l'istituto nel nostro ordinamento giuridico».

Sempre su questo aspetto di debutto nel nostro ordinamento Rossi aggiunge che «Il Ddl approvato alla Camera, ed oggi in attesa di essere esaminato dal Senato (A.S. n. 2208), si propone di compiere due passi in avanti. Da un lato, infatti, si precisa e si amplia la protezione accordata al dipendente pubblico che soffia nel fischietto per lanciare l'allarme su fatti illeciti commessi nella pubblica amministrazione. Dall'altro si estende



la tutela anche al dipendente privato, con l'intento di colmare la più vistosa lacuna della legge Severino che aveva limitato la sua sfera di intervento al solo settore pubblico. Se il nuovo intervento normativo andrà

in porto e si concluderà con l'approvazione del Ddl in discussione al Senato, saranno superati i limiti e la timidezza che hanno segnato l'esordio del whistleblowing nella legge Severino, alla quale va comunque rico-

nosciuto il merito di aver immesso nell'ordinamento un istituto nuovo ed estraneo alla nostra tradizione giuridica».

Quanto alle criticità finora riscontrate nell'applicazione fattuale di questo strumento, sia pure nei limiti descritti, Police osserva che «le maggiori difficoltà sono molto simili a quelle che si hanno nel contesto del processo penale rispetto al trattamento dei cosiddetti "pentiti". Il punto debole è sempre come tutelare il cittadino che segnala l'illegalità. Bisogna, infatti, pensare che alcune realtà, pubbliche amministrazioni, hanno piccole dimensioni. Si pensi ai Comuni italiani, ai piccoli enti pubblici, ebbene in tali contesti l'anonimato del segnalante non è e non può essere garanzia sufficiente. Vi è poi una seconda criticità connessa al rischio sempre presente dell'uso strumentale della segnalazione (o della delazione) per conseguire il discredito di un amministratore o di un funzionario in realtà onestissimo, con effetti diametralmente opposti a quelli sperati. In questo la professionalità e l'assoluta neutralità ed indipendenza di chi tratta le segnalazioni risultano essenziali».

Dal canto suo Rossi aggiunge con una metafora suggestivamente esplicativa che il whistleblowing «è una sorta di innesto, sul tronco del nostro sistema giuridico, di una pianta nata sotto altri climi. Operazione delicata, come ogni innesto, da compiere con cautela e seguire con attenzione, soprattutto nelle fasi iniziali; in quanto, se non vengono adottati particolari accorgimenti, la mancanza di affinità con l'ambiente circostante può determinare più o meno grandi difficoltà di attecchimento del nuovo organismo».

Scendendo ulteriormente nei dettagli dei fattori di disaffinità originaria del whistleblowing rispetto al tronco dell'ordinamento penale e disciplinare italiano, Rossi indica che «il primo di tali fattori è il regime delle denunce che ci è stato consegnato dal diritto penale classico, ispirato più dal timore di diffuse e generalizzate delazioni che non dall'intento di stimolare la segnalazione di illeciti. Il secondo fattore è la spiccata diffidenza ed il netto sfavore verso le denunce anonime che si esprime in norme giuridiche



COMPARAZIONE INUTILE

«Le peculiarità sociali, giuridiche e amministrative del nostro sistema, rendono la comparazione con gli Usa di limitata utilità», sostiene Aristide Police partner di Clifford Chance

dal contenuto netto ed inequivocabile e nella assoluta inutilizzabilità degli anonimi in sede di giurisdizione penale. Il terzo elemento da considerare, infine, è che la riservatezza sul nome del denunciante è praticamente impossibile da tutelare in sede di giudizio penale ed è comunque problematica (e in taluni casi impossibile) anche in sede di giudizio disciplinare; così che il pericolo di ritorsioni non può essere scongiurato grazie al segreto ma deve essere evitato con altri strumenti. La legge Severino già ha previsto a tutela del pubblico dipendente, autore della segnalazione il divieto di sanzioni, licenziamento o misure discriminatorie «per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia».

Se tutto ciò non sembra, in definitiva, creare una rete protettiva sufficiente nella valutazione del nostro interlocutore, maggiori speranze sembrano legarsi all'approvazione della normativa in discussione al Parlamento. Una normativa, infatti, che per Rossi «si dà carico di rendere più incisivo e garantito il meccanismo delle segnalazioni, anche grazie all'ingresso in campo dell'Anac, Autorità nazionale anticorruzione, come attore della protezione del dipendente pubblico ed uno dei possibili destinatari delle denunce. Inoltre, essa accorda maggiore protezione alla riservatezza del denunciante e chiarisce come deve essere interpretata la sua buona fede (punto rilevante per evitare il rischio di accuse di calunnia o diffamazione)». Quanto al settore privato, poi, «la tutela del whistleblower è affidata all'inserimento, nei modelli organizzativi previsti dalla legge sulla responsabilità delle persone giuridiche, di previsioni sul whistleblowing analoghe a quelle che ci si propone di introdurre nella pubblica amministrazione».

Se, pertanto, è questo lo stato dell'arte attuale e del prossimo futuro di questo strumento in Italia, ci si può ragionevolmente chiedere se si possa trarre qualche beneficio da altre esperienze come quella degli Stati Uniti dove la pratica del whistleblowing certamente non è inedita. Ma su questo punto sia Police che Rossi non sembrano particolarmente convinti e fiduciosi.

Per Police «le peculiarità del nostro sistema, non solo sul piano sociale, ma anche su quello giuridico ed amministrativo, rendono la comparazione di limitata utilità ed il confronto sempre fallace. In questo ambito le statistiche ed i confronti a poco valgono. Qui servono un po' le avvertenze dei vecchi professori di economia sul tasso di sostituibilità di un prodotto all'altro nel misurare la domanda e l'offerta. Le relazioni tra privati ed imprese ed amministrazioni pubbliche in Italia sono troppo diverse sul piano fisiologico, perché si possano comparare utilmente sul piano patologico della devianza dalla regola. Ma forse è anche questo che rende la sfida del whistleblowing in Italia particolarmente attraente». Non meno realistica è la valutazione di Rossi che afferma: «francamente ritengo che nella nostra realtà siano impensabili ed impraticabili soluzioni spregiudicate adottate in altri Paesi che premiano economicamente i whistleblowers. Ed infatti, del tutto opportunamente le norme in vigore ed il Ddl di cui ho parlato hanno scartato questa soluzione».



PROBLEMI DI TRADUZIONE
«In Italia manca una adeguata traduzione del whistleblowing nella nostra lingua, indicatore evidente di un imbarazzo che va ben al di là dei soli aspetti lessicali», dice Raffaele Cantone, presidente di Anac

Peraltro, questo scetticismo non deve assolutamente rivelarsi frustrante per gli ulteriori passi in avanti di questo strumento nel nostro ordinamento. Della sua necessaria presenza, come ulteriore arma di contrasto al crimine, ne sono più che convinti a conclusione della conversazione entrambi i nostri interlocutori. Da un lato Police sottolinea che «il cambiamento sociale non possa prodursi soltanto nell'ambito pubblico, escludendo quello privato. Del resto i due mondi non sono affatto così nettamente distinti e separati da potersi immaginare una limitazione della moralizzazione e della trasparenza ai soli processi decisionali pubblici. Le patologie nel pubblico, del resto, sono sovente alimentate da spinte che provengono da egoismi privati. Mi pare, quin-

di, più che necessario che tale istituto trovi un'applicazione più ampia e si estenda anche alle grandi organizzazioni private. Ciò senza giungere agli eccessi della narrazione Orwelliana per istituire un Grande Fratello, quanto piuttosto di alimentare la trasparenza e la moralità dal basso, in una prospettiva completamente rovesciata». Quanto a Rossi «se come auspicabile, il Ddl in discussione al Senato diverrà legge, gli effetti positivi saranno significativi tanto sul versante del contrasto alla illegalità amministrativa-economica ed alla corruzione quanto sul versante della infiltrazione mafiosa dell'economia. Una disciplina ben calibrata delle segnalazioni che vengono dall'interno di imprese ed enti pubblici può rappresentare un canale prezioso ed insostituibile per conoscere, contrastare e reprimere condotte illecite e per lanciare tempestivi allarmi sulle sempre possibili infiltrazioni della criminalità organizzata nel corpo di aziende sane o di apparati ed enti pubblici». Parole che sono dettate dalla considerazione che «Le organizzazioni criminali hanno stabilmente incluso nel loro raggio di azione l'inquinamento degli appalti pubblici, il riciclaggio di proventi delittuosi in imprese normali, l'ottenimento di erogazioni di danaro pubblico attraverso pratiche latu sensu corruttive». In conclusione, l'ingresso e l'applicazione del whistleblowing nel nostro panorama giuridico non debbono essere vissuti soltanto come un adeguamento meccanico a quello di altre realtà forse più avanti di noi nel contrasto al crimine organizzato; ma piuttosto come la dimostrazione di una precisa volontà del Paese di crescere civilmente ed economicamente nel segno della legalità. Ecco perché l'auspicio ribadito da Rossi è che le voci dall'interno dei whistleblowers possano rivelarsi «un antidoto ed un deterrente efficacissimo ai fenomeni di criminalità economica più avanzata». Ferma restando l'avvertenza di Police, per il quale «il tentativo del legislatore va salutato positivamente; ma se ad esso non si accompagneranno politiche educative e di promozione culturale e sociale, lo strumento rischia (e rischierà) di tracciare i solchi di un campo destinato a rimanere sterile e privo di frutti». ♦