



Le garanzie
PIÙ TUTELE NELLE AZIENDE

Il «whistleblowing» fa spazio alla segnalazione degli illeciti

Il dipendente che denuncia non può essere sanzionato o licenziato

PAGINA A CURA DI
Marcello Fumagalli
Fabrizio Vedana

■ Nel corso degli ultimi anni si è assistito nel nostro Paese, ad un crescente aumento dell'attenzione verso il tema del whistleblowing. Il termine in questione (letteralmente dall'inglese: to blow the whistle - soffiare il fischietto) sta ad indicare un soggetto, dipendente di un'organizzazione sia essa pubblica o privata, che venuto a conoscenza di fatti o atti illeciti nel corso della propria attività lavorativa, decide di denunciarli servendosi di canali riservati e indipendenti, appositamente previsti per veicolare tali tipologie di disclosure.

La disciplina del whistleblowing è volta principalmente a tutelare i soggetti che intendono segnalare una violazione da potenziali atti ritorsivi o pregiudizievoli che potrebbero subire a seguito dell'attività di denuncia. La richiamata disciplina viene introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento, seppur limitatamente al settore pubblico, con la legge n. 190 del 6 novembre 2012, che, attraverso l'integrazione del Dlgs 165/2001 con il nuovo articolo 54-bis, dispone che il pubblico dipendente che denuncia o riferisce condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro non possa essere sanzionato, licenziato o sottoposto a una misura discriminatoria, diret-

ta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia.

SETTORE PRIVATO

Con riferimento al settore privato, una specifica norma sul whistleblowing è stata introdotta nella Direttiva 2004/39/CE (meglio conosciuta con l'acronimo inglese Mifid2 "Markets in financial instruments Directive" - in italiano "Direttiva sui mercati degli strumenti finanziari") recepita in Italia con il Dlgs 3 agosto 2017, numero 129 (Gazzetta Ufficiale del 25 agosto 2017).

Il nuovo decreto che recepisce la Mifid2 prevede l'inserimento, nel Testo unico finanziario (Tuf), dei nuovi articoli 4-undecies e 4-duodecies i quali richiedono agli intermediari di cui alla parte II del Tuf (intermediari finanziari sottoposti alla disciplina Mifid2), ai soggetti di cui alla parte III del Tuf (tra cui sistemi multilaterali di negoziazione, internalizzatori sistematici, controparti centrali e altri) nonché alle imprese di assicurazione, di dotarsi di procedure di whistleblowing per la segnalazione di violazioni dell'attività svolta (a titolo esemplificativo ma non esaustivo: pratiche commerciali scorrette nella vendita di prodotti finanziari, violazioni di regolamenti interni sui conflitti di interesse, e altro). La normativa in questione detta inoltre le procedure che i predetti soggetti sono tenuti a seguire al fine di effettuare tali segnalazioni, garantendo la riservatezza dei dati personali del segnalante, la sua tutela da condotte ritorsive e un canale adeguato a rispettare tali disposizioni.

Banca d'Italia, Consob ed Ivass saranno tenute, nell'ambito delle rispettive competenze, a emanare i regolamenti attuativi delle predette disposizioni normative.

Riguardo alla sfera delle sanzioni si sottolinea che, ai sensi dell'art. 193-sexies del Tuf, in caso di inosservanza dell'articolo 4-undecies, è prevista una sanzione amministrativa pecuniaria che oscilla da 30.000 a 5.000.000 di euro ovvero fino al 10% del fatturato quando tale importo è superiore a 5.000.000 di euro.

PANORAMA MOLTIPLICATO

È opportuno rimarcare che il panorama del whistleblowing si è recentemente moltiplicato, soprattutto su input del legislatore comunitario, fino a far registrare una notevole diffusione dei sistemi interni di segnalazione delle violazioni nelle strutture organizzative di numerosi enti. A tal riguardo, procedendo in ordine cronologico si è assistito in primo luogo all'introduzione del whistleblowing nel settore bancario finanziario attraverso il Dlgs 8 maggio 2015 che ha inserito nel Testo unico bancario (Tub) gli articoli 52-bis e 52-ter, prevedendo specifiche disposizioni per la segnalazione interna di violazioni dell'attività bancaria da parte del personale di banche e intermediari finanziari. Recentemente si è inoltre registrato il recepimento della disciplina in oggetto nell'ambito della produzione normativa anticiclaggio con la pubblicazione (Gazzetta Ufficiale del 19 giugno 2017) del Dlgs 90/2017 che impone ai soggetti obbligati (tra gli altri: intermediari finanziari iscritti all'Albo unico, Sgr, Sim, società di leasing, società di factoring, iscritti all'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, consulenti del lavoro, notai e avvocati) di consentire segnalazioni anonime attraverso l'adozione di «procedure idonee per la segnalazione al proprio interno, da parte di dipendenti o di persone in posizione comparabile, di violazioni potenziali o effettive delle disposizioni di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo».



L'organizzazione. Il soggetto è preposto a ricevere, esaminare e valutare le segnalazioni di violazioni ed è destinato a gestire informazioni riservate

Necessario un responsabile di processo

Una delle maggiori criticità emerse dalle prime esperienze di applicazione del whistleblowing, ha riguardato il grado di protezione destinato ai soggetti segnalanti, considerato determinante per la buona riuscita di una segnalazione. Le normative sopra richiamate prevedono d'altra parte che le organizzazioni obbligate si dotino di sistemi di whistleblowing in grado di strutturare procedure idonee a mantenere riservata l'identità dei soggetti segnalanti al fine di proteggerlo da eventuali ritorsioni e/o discriminazioni conseguenti la segnalazione.

Coloro che denunciano sono infatti sottoposti a un alto livello di stress e spesso investono molto tempo ed energie per promuovere le segnalazioni di cui sono stati testimoni. Disattendere le aspettative di un soggetto che decide di denunciare può produrre conseguenze estremamente negative sia nel breve periodo, per il buon prosieguo dell'indagine che segue la segnalazione, sia nellungo periodo in quanto verrebbe meno la fiducia del segnalante nei soggetti preposti a riceverla. A tal riguardo sono tre gli elementi fondamentali affinché un sistema interno di segnalazione

delle violazioni possa funzionare adeguatamente.

IL RESPONSABILE

La scelta del responsabile interno del sistema di whistleblowing: l'individuazione di una figura competente e adeguato al ruolo da parte dell'organizzazione rappresenta il primo importante passo verso la strutturazione di un sistema di whistleblowing realmente funzionante. Il responsabile è il soggetto preposto a ricevere, esaminare e valutare le segnalazioni di violazioni ed è destinato a gestire flussi informativi che presumibilmente contengono notizie confidenziali e riservate. Il responsabile è inoltre preposto al trattamento dei dati ricevuti, a mantenere riservate le informazioni, a proteggere l'identità del segnalante, a condurre le indagini e valutare il prima possibile le minacce e le conseguenze cui i soggetti segnalanti sono esposti.

IL CANALE

La strutturazione di un canale di segnalazione adeguato: le best practice internazionali nonché alcune previsioni legislative (articolo 7 del Codice di autodisciplina di Borsa italiana indirizzato alle so-

cietà emittenti appartenenti all'indice Ftse-Mib) hanno individuato nel canale informatico lo strumento più adatto a consentire segnalazioni sicure e riservate, in grado di assolvere le richieste di tutela dei soggetti segnalanti.

LA CULTURA AZIENDALE

La diffusione di una cultura aziendale che incoraggi le segnalazioni in ambito whistleblowing: occorrerebbe in questi termini che gli enti obbligati a dotarsi di un sistema interno di segnalazione di violazioni si attrezzassero al fine di consentire lo sviluppo interno di attività di formazione e informazione a tutti i livelli organizzativi volto a diffondere la cultura della legalità e l'importanza di denunciare illeciti e violazioni che potrebbero, se sottovalutati, arrecare all'azienda un danno reputazionale o ancor peggio compromettere il buon andamento economico della stessa. Sarebbe auspicabile inoltre, che il soggetto segnalante fosse indirizzato e assistito in tutto il percorso successivo alla segnalazione, in modo da chiarire eventuali dubbi sulla modalità con cui proseguire, nel tentativo di evitare che la segnalazione venga effettuata in modo inappropriato oppure non venga effettuata del tutto.

PRINCIPALI CARATTERISTICHE CHE ACCOMUNANO I SISTEMI INTERNI DI WHISTLEBLOWING

Le peculiarità

- La tutela della riservatezza dei soggetti che decidono di segnalare illeciti (segnalanti) e dei presunti autori della violazione (segnalati);
- La tutela del soggetto segnalante da condotte ritorsive e/o discriminatorie conseguenti la segnalazione
- La strutturazione di sistemi interni di segnalazione tali da garantire che le segnalazioni

- vengano ricevute, esaminate e valutate attraverso canali riservati, autonomi e indipendenti
- La nomina del responsabile dei sistemi interni di segnalazione chiamato ad assicurare il corretto svolgimento del procedimento e a riferire agli organi aziendali le informazioni oggetto di segnalazione
- L'accesso alla procedura di segnalazione a tutto il personale dipendente

- La mancata applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 7, comma 2, del Dlgs 30 giugno 2003, numero 196 (regolamento privacy) relativo ad origine, finalità e modalità di trattamento dei dati personali, il quale non trova applicazione con riguardo all'identità del segnalante, che può essere rivelata solo con il suo consenso o quando la conoscenza sia indispensabile per la difesa del segnalato