

Rödl & Partner

WHISTLEBLOWING. LA NUOVA DIRETTIVA

AVV. STEFANO BELLONI

Convegno ASLA
28 giugno 2023 – Milano

IL CD. DECRETO LAVORO E NOVITÀ IN MATERIA GIUSLAVORISTICA.
COSA CAMBIA PER AZIENDE E LAVORATORI



SEGNALAZIONI ESTERNE

L'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) attiva un canale di segnalazione esterna che garantisce, anche tramite il ricorso a strumenti di crittografia, la riservatezza

Le segnalazioni sono effettuate:



FORMA SCRITTA

tramite piattaforma informatica



FORMA ORALE

Linee telefoniche, sistemi di messagistica vocale e incontro diretto entro un termine ragionevole (se richiesto dal segnalante)

QUANDO USARE I CANALI DI SEGNALAZIONE

Sono previste specifiche condizioni:

1

Non è prevista l'attivazione obbligatoria del **canale di segnalazione interna** ovvero questo, anche se obbligatorio, non è attivo o, anche se attivato, non è conforme al Decreto Whistleblowing

2

Il segnalante ha già effettuato una **segnalazione interna** e la stessa **non ha avuto seguito**

3

Il segnalante ha **fondati motivi** per ritenere che, se effettuasse una segnalazione interna, alla stessa **non sarebbe dato efficace seguito** o che la stessa possa **determinare il rischio di ritorsione**

4

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

LA GESTIONE DEI CANALI DI SEGNALAZIONE

L'ANAC designa **personale specificamente formato** per la gestione del canale di segnalazione e provvede a

- Fornire **informazioni** sull'uso dei canali whistleblowing (interni ed esterni) oltre che delle **misure di protezione**
- Avvisare il segnalante del **ricevimento della segnalazione entro 7 giorni**, salvo esplicita richiesta contraria del segnalante ovvero salvo il caso in cui l'ANAC ritenga che l'avviso pregiudicherebbe la protezione della riservatezza dell'identità del segnalante
- **Interloquire** con il segnalante chiedendogli le **integrazioni** necessarie
- Dare **diligente seguito** alle segnalazioni

1 / 2

LA GESTIONE DEI CANALI DI SEGNALAZIONE

L'ANAC designa **personale specificamente formato** per la gestione del canale di segnalazione e provvede a

- Svolgere l'**istruttoria necessaria** a dare seguito alla segnalazione (anche mediante audizioni e acquisizione di documenti)
- Fornire **riscontro al segnalante entro 3 mesi** ovvero **6 mesi** (se ricorrono giustificate e motivate ragioni) dalla data dell'avviso di ricevimento della segnalazione o dalla scadenza dei 7 giorni dal ricevimento della segnalazione
- Comunicare al segnalante l'**esito finale**, ovvero:
 - **archiviazione** (es. lieve entità della violazione)
 - **trasmissione alle autorità competenti**
 - **raccomandazione**
 - **sanzione amministrativa**

2 / 2

Rendere di **pubblico dominio** informazioni sulle violazioni tramite



STAMPA



MEZZI
ELETTRONICI



MEZZI DI
DIFFUSIONE

in grado di raggiungere un numero elevato di persone (es. TV, social network)

Ricorre almeno una delle seguenti **condizioni**:

1

Il segnalante abbia **previamente effettuato una segnalazione** interna e/o esterna e **non abbia ricevuto riscontro** nei termini previsti dal Decreto Whistleblowing

2

Il segnalante abbia **fondato motivo** di ritenere che la violazione possa costituire un **pericolo imminente o palese** per il pubblico interesse

3

Il segnalante abbia **fondato motivo** di ritenere che la segnalazione esterna possa comportare un **rischio di ritorsioni** ovvero **possa non avere efficace seguito** in ragione di specifiche circostanze (es. occultamento o distruzione di prove; fondato timore di collusione tra il ricevente la segnalazione e l'autore della violazione)

ART. 14

D.LGS. 24/2023

Conservazione dei documenti relativi alle segnalazioni

CO. 1

Le segnalazioni e la relativa documentazione sono **conservate per il tempo necessario** al trattamento della segnalazione e comunque **non oltre 5 anni** a decorrere dalla data della comunicazione dell'esito finale della procedura di segnalazione.

CO. 2

Se per la segnalazione si utilizza una **linea telefonica** o un altro sistema di **messaggistica vocale** che **permetta la registrazione** la segnalazione è documentata, previo consenso del whistleblower, mediante registrazione su un dispositivo idoneo alla conservazione e all'ascolto oppure mediante trascrizione integrale (in tale ultima ipotesi la persona segnalante può verificare, rettificare o confermare il contenuto della trascrizione mediante la propria sottoscrizione).

CO. 3

Se per la segnalazione si utilizza una **linea telefonica** o un altro sistema di **messaggistica vocale** che **permetta la registrazione** la segnalazione è documentata **per iscritto** mediante resoconto dettagliato della conversazione a cura del **personale addetto** (in tale ultima ipotesi la persona segnalante può verificare, rettificare o confermare il contenuto della trascrizione mediante la propria sottoscrizione).

CO. 4

Quando su richiesta del segnalante la segnalazione sia effettuata **oralmente**, nel corso di un incontro con il personale addetto, essa, previo consenso della persona segnalante, è documentata a cura del personale addetto mediante **registrazione** su un dispositivo idoneo alla conservazione e all'ascolto oppure mediante **verbale** (in tale ultima ipotesi la persona segnalante può verificare, rettificare o confermare il contenuto del verbale mediante la propria sottoscrizione).



**OBBLIGO DI
RISERVATEZZA**



**DIVIETO DI
RITORSIONE E
INVERSIONE
ONERE DELLA
PROVA**



**LIMITAZIONI
DELLA
RESPONSABILITÀ**



**MISURE DI
SOSTEGNO
(E SANZIONI)**

OBBLIGO DI RISERVATEZZA

I canali di segnalazione (interna e esterna) devono garantire, anche tramite il ricorso a strumenti di crittografia, la riservatezza

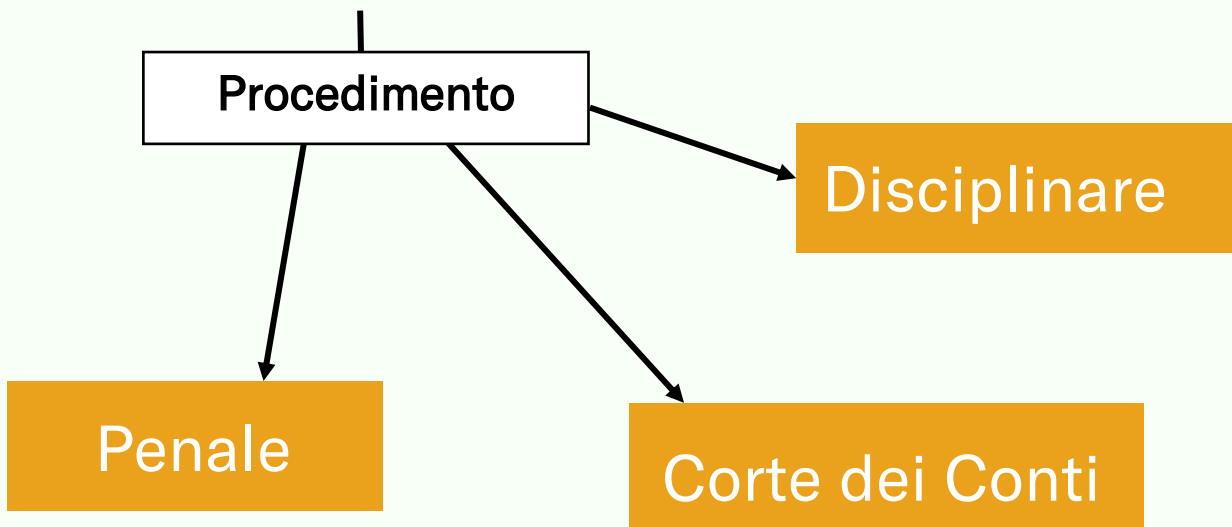
L'identità della persona **segnalante**, della persona coinvolta (cd. **segnalato**) e della persona menzionata nella segnalazione



Il contenuto della segnalazione e della relativa documentazione

1. OBBLIGO DI RISERVATEZZA

La tutela dell'identità del Whistleblower



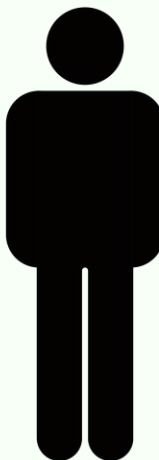
L'identità del segnalante e qualsiasi altra informazione da cui può evincersi, direttamente o indirettamente, tale identità **non** possono essere rivelate, **senza il suo consenso espresso**, a persone diverse da quelle **competenti a ricevere o a dare seguito alle segnalazioni, espressamente autorizzate** a trattare tali dati ai sensi della normativa privacy.

1. OBBLIGO DI RISERVATEZZA

Nell'ambito del **procedimento disciplinare**



Se la contestazione disciplinare è fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione, l'identità del segnalante **non può essere rivelata**

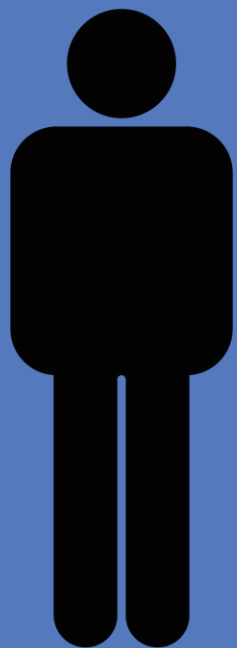


Se la contestazione disciplinare è fondata sulla segnalazione (in tutto o in parte) e la **conoscenza dell'identità** del segnalante è **indispensabile** per garantire il diritto di difesa dell'incolpato, la segnalazione può essere utilizzata nel procedimento disciplinare solo con il preventivo consenso del segnalante alla rivelazione della sua identità



In tale ipotesi occorre dare avviso (preventivo) al segnalante indicando le ragioni per cui sarebbe necessario rivelare la sua identità

2. DIVIETO DI RITORSIONE



- 1** Tutti gli atti ritorsivi sono nulli
- 2** I segnalanti che ritengono di aver subito una ritorsione possono comunicarlo all'ANAC, che potrà incaricare l'Ispettorato del Lavoro di svolgere le relative indagini e verifiche
- 3** Le rinunce alle tutele sono valide solo se effettuate dal segnalante con le modalità previste dall'art. 2113, comma 4, c.c.

INVERSIONE DELL'ONERE DELLA PROVA

L'onere di provare che tali condotte sono motivate da ragioni estranee alla segnalazione è a carico del soggetto che le ha poste in essere (i.e. **Datore di Lavoro**)

2. DIVIETO DI RITORSIONE

RITORSIONE:

Qualsiasi comportamento, atto od omissione, anche solo **tentato** o **minacciato**, posto in essere in ragione della segnalazione e che provoca (o può provocare) alla persona segnalante un **danno ingiusto** (in via diretta o indiretta)

- Licenziamento, sospensione (anche dalla formazione) o misure equivalenti
- Demansionamento (retrocessione) o mancata promozione
- Mutamento di mansioni, trasferimento, riduzione stipendio, modifiche all'orario di lavoro
- Referenze negative
- Misure disciplinari

1 / 2

2. DIVIETO DI RITORSIONE

RITORSIONE:

Qualsiasi comportamento, atto od omissione, anche solo **tentato** o **minacciato**, posto in essere in ragione della segnalazione e che provoca (o può provocare) alla persona segnalante un **danno ingiusto** (in via diretta o indiretta)

- Coercizione, intimidazioni, molestie o ostracismo
- Discriminazioni o qualsiasi trattamento sfavorevole
- Mancata conversione o mancato rinnovo di un contratto di lavoro a termine in un contratto di lavoro a tempo indeterminato (in caso di legittima aspettativa alla conversione)
- Mancato rinnovo o la risoluzione anticipata di un contratto di lavoro a termine
- Inserimento in black list

2 / 2

2. DIVIETO DI RITORSIONE

IL LICENZIAMENTO RITORSORIVO *ex artt. 1418, co. 2, e 1345 C.C.*

Il licenziamento ritorsivo è sanzionato con declaratoria di nullità qualora il **motivo ritorsivo (illecito)** sia stato l'**unica** ragione **determinante** del recesso.

N.B.: È onere del lavoratore provare rigorosamente l'intento ritorsivo del datore di lavoro (anche mediante presunzioni)

ART. 1345 C.C.

vi è nullità per motivo illecito quando:

1

Il motivo illecito sia l'**unico** a sostegno del recesso datoriale;

2

Il motivo illecito abbia carattere **determinante** della volontà datoriale di recedere dal rapporto di lavoro

2. DIVIETO DI RITORSIONE

LICENZIAMENTO RITORATIVO *WHISTLEBLOWING*

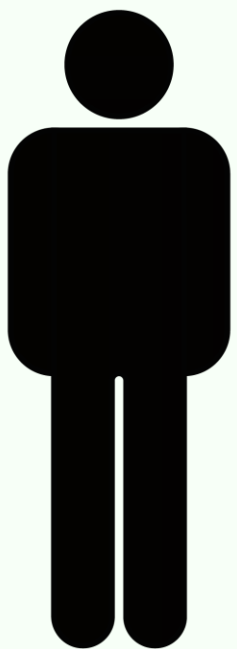
Il D. Lgs. 24/2023 ha
introdotto diverse novità.

N.B.: la ragione ritorsiva assume
rilevanza 'oggettiva'

- *Ritorsione: la definizione trova una tipizzazione ex lege (!) e include tentativo e minaccia*
- *Nullità: il licenziamento ritorsivo non deve più essere ragione **unica** e **determinante** del recesso*
- *Onere della prova: è posto a carico di colui (il **datore di lavoro**) che ha posto in essere l'atto con intento di ritorsione (licenziamento)*
- *Presunzione eziologica: si presume che il licenziamento sia stato posto in essere **a causa** della segnalazione*

3. LIMITAZIONI DELLA RESPONSABILITA'

Non è **punibile** chi attraverso la propria segnalazione



Riveli o diffonda informazioni sulle violazioni coperte dall'obbligo di segreto diverso da quello di cui all'art. 1, comma 3, del Decreto Whistleblowing (i.e., segreto professionale forense e medico)

o relative alla tutela del diritto d'autore o alla protezione dei dati personali

Riveli o diffonda informazioni sulle violazioni che offendono la reputazione del segnalato

3. LIMITAZIONI DELLA RESPONSABILITA'

QUANDO ?

- 1** 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**
- 2** La segnalazione è stata effettuata sussistendo le **condizioni** previste dal Decreto Whistleblowing



Le misure di protezione **si applicano** solo se

- Il segnalante aveva **fondato motivo** di ritenere che le informazioni fossero vere e rientrassero nell'**ambito oggettivo** individuato dalla normativa
- La segnalazione o divulgazione pubblica è stata effettuata **secondo quanto previsto** dal Decreto Whistleblowing

Le misure di protezione **non sono garantite** quando

1 Accertata (anche in primo grado) responsabilità penale del segnalante per i reati di diffamazione o calunnia

2 Accertata (anche in primo grado) responsabilità civile del segnalante per i reati di per diffamazione o calunnia

... nei casi di **dolo** o **colpa grave**, al segnalante può essere irrogata una **sanzione disciplinare**

4. MISURE DI SOSTEGNO

Istituito presso l'ANAC l'elenco degli **enti del Terzo Settore** che forniscono ai segnalanti **misure di sostegno**



Informazione



Consulenza



Assistenza

A TITOLO GRATUITO SU

- Modalità di segnalazione e protezione dalle ritorsioni
- Modalità e condizioni di accesso al patrocinio a spese dello Stato
- Diritti della persona coinvolta (cd. Segnalato)

L'ANAC applica al responsabile le seguenti **sanzioni amministrative pecuniarie**:

▶ Da euro 10.000 a 50.000

Da euro 500 a 2.500

- 1** Sono state commesse ritorsioni
- 2** La segnalazione è stata ostacolata oppure si è tentato di ostacolarla
- 3** È stato violato l'obbligo di riservatezza

L'ANAC applica al responsabile le seguenti **sanzioni amministrative pecuniarie**:

▶ **Da euro 10.000 a 50.000**

Da euro 500 a 2.500

- 1** Non sono stati **istituiti canali** di segnalazione
- 2** Non sono state **adottate procedure** per l'effettuazione e la gestione delle segnalazioni
- 3** Adozione di tali **procedure non è conforme** a quelle previste dal Decreto Whistleblowing
- 4** Non è stata svolta l'**attività di verifica e analisi** delle segnalazioni ricevute

L'ANAC applica al segnalante le seguenti **sanzioni amministrative pecuniarie**:

Da euro 10.000 a 50.000

▶ Da euro 500 a 2.500

Quando accerta che il segnalante ha effettuato la segnalazione con **dolo** o **colpa grave**, salvo che sia stato condannato (anche solo con sentenza di primo grado) per i reati di **diffamazione** o di **calunnia** o comunque per i medesimi reati commessi con la denuncia all'Autorità giudiziaria o contabile

Rödl & Partner

Avvocati, Dottori Commercialisti, Revisori
Legali e Consulenti del Lavoro

Attorneys at Law, Tax Consultants, Certified
Public Accountants and Labour Consultancy

MILANO

Largo G. Donegani, 2
20121 Milano, Italia
T. +39-02-6328841
F. +39-02-63288420
info@roedl.it

ROMA

P.zza S. Anastasia, 7
00186 Roma, Italia
T. +39-06-96701270
F. +39-06-3223394
roma@roedl.it

PADOVA

Via F. Rismondo, 2/E
35131 Padova, Italia
T. +39-049-804 6911
F. +39-049-8046920
padova@roedl.it

BOLZANO

P.zza Walther-von-der-Vogelweide, 8
39100 Bolzano, Italia
T. +39-0471-1943200
F. +39-0471-1943220
bolzano@roedl.it



Avvocato

Senior associate

stefano.belloni@roedl.com

Socio:

EELA

European Employment
Lawyers Association