

29 marzo 2023

NOTA INFORMATIVA N° 05 DELL'ORGANISMO DI VIGILANZA

NOVITA' IN TEMA DI PROTEZIONE DELLE PERSONE SEGNALANTI VIOLAZIONI DEL DIRITTO DELL'UNIONE E DI DISPOSIZIONI NORMATIVE NAZIONALI. IMPORTANTE!

In data 15/03/2023 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il D.Lgs. 10 marzo 2023, n. 24 (di seguito solo "Decreto"), attuativo della Direttiva (UE) 2019/1937 in materia di protezione delle persone che segnalano violazioni di disposizioni normative nazionali e/o dell'Unione europea, lesive dell'interesse pubblico, dell'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato, di cui sono venute a conoscenza nell'ambito di un **contesto lavorativo pubblico o privato**.

Il Decreto entra in vigore il 30/03/2023 ed i suoi effetti decorrono a partire dal 15/07/2023, fino al 14/07/2023 continua ad applicarsi la disciplina di cui alla L. n. 179/2017 (Tutela degli autori di segnalazioni), che il Decreto ha riscritto per intero introducendo considerevoli elementi di novità per gli enti dei settori pubblico e privato, tra i quali si segnalano sanzioni amministrative pecuniarie fino ad € 50.000 in caso di inosservanza di talune sue prescrizioni.

La rinnovata disciplina presenta caratteri di vastità e complessità che richiedono approfondimenti in termini di **formazione/informazione e sensibilizzazione** che non è possibile esaurire con questa nota, il cui intento è fornire una prima informativa di **allerta** sui contenuti di detta disciplina. Al riguardo, si ritiene opportuno sottolineare la necessità di organizzare specifici incontri con gli Amministratori e con tutto il Personale dell'ente.

≈ Cosa deve intendersi per "violazioni" ≈

Comportamenti, atti od omissioni che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o **dell'ente privato** e che consistono in:

- **illeciti amministrativi, contabili, civili o penali;**
- **condotte illecite rilevanti ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, o violazioni dei modelli di organizzazione e gestione ivi previsti;**
- **illeciti** che rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione europea o nazionali indicati nell'allegato al decreto ovvero degli atti nazionali che costituiscono attuazione degli atti dell'Unione europea indicati nell'allegato alla direttiva (UE) 2019/1937, seppur non indicati nell'allegato al presente decreto, **relativi ai seguenti settori:**
 - 1) appalti pubblici;
 - 2) servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo;
 - 3) sicurezza e conformità dei prodotti;
 - 4) sicurezza dei trasporti;

- 5) tutela dell'ambiente;
 - 6) radioprotezione e sicurezza nucleare;
 - 7) sicurezza degli alimenti e dei mangimi e salute e benessere degli animali;
 - 8) salute pubblica;
 - 9) protezione dei consumatori;
 - 10) tutela della vita privata e protezione dei dati personali;
 - 11) sicurezza delle reti e dei sistemi informativi.
- atti od omissioni che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di cui all'articolo 325 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea specificati nel diritto derivato pertinente dell'Unione europea (*Lotta contro la frode*);
 - atti od omissioni riguardanti il mercato interno, di cui all'articolo 26, paragrafo 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, comprese le violazioni delle norme dell'Unione europea **in materia di concorrenza e di aiuti di Stato**, nonché le 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.

≈ Cosa deve intendersi per “informazioni sulle violazioni” ≈

Informazioni, compresi i **fondati sospetti**, riguardanti violazioni commesse o che, sulla base di elementi concreti, potrebbero essere commesse nell'organizzazione con cui la persona segnalante o colui che **sporge denuncia all'autorità giudiziaria o contabile** intrattiene un **rapporto giuridico**, nonché gli elementi riguardanti condotte volte ad occultare tali violazioni.

≈ Cosa deve intendersi per “segnalazione” ≈

Comunicazione **scritta od orale** di informazioni sulle violazioni.

Segnalazione interna: comunicazione, scritta od orale, delle informazioni sulle violazioni, presentata tramite il **canale di segnalazione interna**.

Segnalazione esterna: comunicazione, scritta od orale, delle informazioni sulle violazioni, presentata tramite il **canale di segnalazione esterna**.

Divulgazione pubblica: rendere di pubblico dominio informazioni sulle violazioni tramite la stampa o mezzi elettronici o comunque tramite mezzi di diffusione in grado di raggiungere un numero elevato di persone.

≈ Cosa deve intendersi per “contesto lavorativo” ≈

Attività lavorative o professionali, presenti o passate, svolte nell'ambito dei rapporti di cui all'articolo 3 (vedi più avanti) attraverso le quali, **indipendentemente dalla natura di tali attività**, una persona acquisisce informazioni sulle violazioni e nel cui ambito potrebbe rischiare di subire ritorsioni in caso di segnalazione o di divulgazione pubblica o di denuncia all'autorità giudiziaria o contabile.

≈ Cosa deve intendersi per “ritorsione” ≈

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**.

Costituiscono **fattispecie di ritorsioni**:

- 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;
- l) il mancato rinnovo o la risoluzione anticipata di un contratto di lavoro a termine;
- m) 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;
- n) 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;
- o) la conclusione anticipata o l'annullamento del contratto di fornitura di beni o servizi;
- p) l'annullamento di una licenza o di un permesso;
- q) la richiesta di sottoposizione ad accertamenti psichiatrici o medici.

≈ Chi sono i soggetti del settore privato ≈

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

- 1) hanno impiegato, nell'ultimo anno, la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato;
- 2) rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione di cui alle parti I.B e II dell'allegato, anche se nell'ultimo anno non hanno raggiunto la media di lavoratori subordinati di cui al numero 1) (*servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo; sicurezza dei trasporti; tutela dell'ambiente*);
- 3) **sono diversi dai soggetti di cui al numero 2), rientrano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e adottano modelli di organizzazione e gestione ivi previsti, anche se nell'ultimo anno non hanno raggiunto la media di lavoratori subordinati di cui al numero 1).**

≈ A chi può essere riconosciuta la "protezione/tutela" ≈

Con specifico riferimento al solo **settore privato**, le misure di protezione/tutela si applicano alle seguenti persone¹ che **segnalano, denunciano** all'autorità giudiziaria o contabile o **divulgano pubblicamente** informazioni sulle violazioni di cui sono venute a

¹ Si sottolinea che la protezione da eventuali ritorsioni, oltre alle persone fisiche, è estesa anche a quelle giuridiche. Vedi ad esempio l'ente che subisce **indebiti** "condizionamenti" da una Pubblica Amministrazione.

conoscenza nell'ambito del proprio **contesto lavorativo** (art. 3 "Ambito di applicazione soggettivo"):

- **lavoratori subordinati**, inclusi i lavoratori a tempo parziale, con lavoro intermittente o a tempo determinato, i lavoratori in somministrazione, gli apprendisti e i prestatori occasionali;
- **lavoratori autonomi** (es.: contratti d'opera, agenti e rappresentanti, collaborazioni coordinate e continuative);
- **lavoratori o collaboratori** che svolgono la propria attività lavorativa presso soggetti del settore privato che forniscono beni o servizi o che realizzano opere in favore di terzi;
- **liberi professionisti e consulenti** che prestano la propria attività presso soggetti del settore privato;
- **volontari e tirocinanti**, retribuiti e non retribuiti, che prestano la propria attività presso soggetti del settore privato;
- **azionisti, 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 privato;
- **facilitatori**, persone fisiche che assistono il segnalante nel processo di segnalazione ed appartengono al medesimo contesto lavorativo, la cui assistenza deve essere mantenuta riservata;
- persone del medesimo contesto lavorativo della persona segnalante, di colui che ha sporto una denuncia all'autorità giudiziaria o contabile o di colui che ha effettuato una divulgazione pubblica e che sono legate ad essi da uno **stabile legame affettivo** o di **parentela entro il quarto grado**;
- **colleghi di lavoro** della persona segnalante o della persona che ha sporto una denuncia all'autorità giudiziaria o contabile o effettuato una divulgazione pubblica, che lavorano nel medesimo contesto lavorativo della stessa e che hanno con detta persona un **rapporto abituale e corrente**;
- agli **enti di proprietà** della persona segnalante o della persona che ha sporto una denuncia all'autorità giudiziaria o contabile o che ha effettuato una divulgazione pubblica o per i quali le stesse persone lavorano, nonché agli enti che operano nel medesimo contesto lavorativo delle predette persone.

≈ Il sistema sanzionatorio ≈

Compete all'ANAC l'irrogazione di eventuali sanzioni amministrative pecuniarie che, per acquisire gli elementi istruttori necessari, può avvalersi della collaborazione dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro.

Le sanzioni sono previste come segue:

- 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;
- da **10.000 a 50.000** euro quando accerta che non sono stati istituiti **canali di segnalazione**, che non sono state adottate procedure per l'effettuazione e la gestione delle segnalazioni ovvero che l'adozione di tali procedure non è conforme a quanto prescritto, nonché quando accerta che non è stata svolta l'attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute;
- da **500 a 2.500** euro, nel caso che la persona segnalante sia stata condannata, anche in primo grado, per i reati di diffamazione o di calunnia o la segnalazione è stata effettuata con dolo o colpa grave.

Il sistema disciplinare adottato, quale parte integrante del Modello organizzativo 231, dovrà essere aggiornato con la previsione di sanzioni nei confronti di coloro di cui sia accertata la responsabilità per:

- atti ritorsivi;
- ostacolo, anche tentato, alla segnalazione;
- violazione dell'obbligo di riservatezza;
- mancata istituzione dei canali di segnalazione;
- mancata adozione o non conformità delle procedure per effettuare e gestire le segnalazioni;
- mancato svolgimento dell'attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute;
- diffamazione o calunnia, segnalazione effettuata con dolo o colpa grave.

Considerata la recentissima introduzione della nuova disciplina, nel prossimo futuro, ad evidenza, sarà necessario tornare sul tema con ulteriori approfondimenti.

L'Organismo di Vigilanza

N.B.: la presente nota informativa è specificamente indirizzata all'Ente indicato nell'accompagnatoria ed è espressamente vietata la sua divulgazione a soggetti terzi.