

RILEX STUDIO LEGALE

DECRETO WHISTLEBLOWING

Obblighi, sanzioni e impatto ESG

Ad un mese dalla sua entrata a pieno regime facciamo il punto sulla situazione

Decreto whistleblowing, facciamo il punto sulla situazione

1 – Il campo di applicazione del Decreto whistleblowing

Il 17 dicembre 2023 è entrata a pieno regime la disciplina in materia di whistleblowing introdotta con il Decreto Legislativo 10 marzo 2023, n. 24 ("**Decreto whistleblowing**") e sono ancora molte le aziende che potrebbero non essersi adeguate alla nuova normativa.

Ma andiamo con ordine.

Whistleblowing, da *whistleblower* (letteralmente *soffiatore di fischiotto*), è il termine inglese che deriva dall'espressione "*to blow the whistle*" che veniva usata col significato di interrompere qualcosa bruscamente, un po' come fa l'arbitro durante una partita di calcio. Il whistleblowing è, quindi, lo strumento, prima di tutto di compliance aziendale, che consente a chiunque di segnalare, nell'ambito del suo contesto lavorativo, determinate condotte illecite.

Il whistleblowing, nell'attuale assetto normativo, non è però soltanto l'istituto giuridico che consente di segnalare un comportamento illecito, ma costituisce anche (e soprattutto) l'insieme delle tutele apprestate a favore dei dipendenti e dei collaboratori, compresi quindi i soggetti terzi, che segnalano una condotta illecita o una situazione di rischio che può arrecare danno all'interesse o all'integrità di un ente o di un'impresa.

Con il Decreto whistleblowing e prima ancora con la Legge 30 novembre 2017, n. 179, il cui ambito di applicazione era peraltro confinato all'interno del sistema di responsabilità amministrativa degli enti (Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231) il whistleblowing non è più soltanto una (buona) pratica di compliance aziendale ma è diventato un obbligo, nel senso che le

aziende destinatarie della normativa devono attrezzarsi al fine di agevolare le segnalazioni e tutelare i soggetti che le eseguono.

La nuova normativa whistleblowing, per quanto riguarda il settore privato, si applica a tutte le aziende che **(i)** nell'ultimo anno hanno impiegato la media di **almeno cinquanta lavoratori**, ovvero che **(ii)**, indipendentemente dal numero dei dipendenti, hanno adottato un modello di organizzazione, gestione e controllo ai sensi del Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231 ("**Modello Organizzativo**"), ovvero ancora che **(iii)**, sempre indipendentemente dall'elemento dimensionale, rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione Europea in materia di servizi, prodotti e mercati finanziari, prevenzione del riciclaggio e finanziamento del terrorismo, sicurezza dei trasporti e tutela dell'ambiente.

2 – Gli obblighi che derivano dal Decreto whistleblowing

Dalla normativa whistleblowing discendono per tutte queste aziende dei precisi obblighi di adeguamento interno, quali:

- a) **l'obbligo di attivare un canale di segnalazione interna**, che deve essere idoneo, anche attraverso sistemi di crittografia, a garantire *"la riservatezza dell'identità della persona segnalante, della persona coinvolta e della persona comunque menzionata nella segnalazione, nonché del contenuto della segnalazione"* e dell'eventuale documentazione allegata alla segnalazione;
- b) **l'obbligo di implementare il Modello di Organizzazione** al fine di prevedere l'attivazione di un canale di segnalazione interna;
- c) **l'obbligo di affidare la gestione del canale di segnalazione interna a una persona o a un ufficio interno "autonomo, dedicato e con personale specificamente formato"**, ovvero ad un soggetto esterno, sempre autonomo e (eventualmente) con personale specificamente formato;
- d) **l'obbligo**, per la persona o l'ufficio preposto alla gestione del canale di segnalazione interna, **di dare seguito alle segnalazioni** di

rilasciare al segnalante un avviso di ricevimento della segnalazione e di dare seguito e riscontro alle segnalazioni;

- e) **l'obbligo di mettere a disposizione nei luoghi di lavoro "informazioni chiare sul canale, sulle procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni interne, nonché sul canale, sulle procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni interne", nonché** (ovviamente per le aziende dotate di un sito internet) **di pubblicarle in "una sezione dedicata" del sito internet aziendale;**
- f) **l'obbligo** (ovviamente per società dotate di un Modello di Organizzazione) **di implementare il sistema disciplinare**, ovvero prevedendo all'interno del Codice Disciplinare specifiche sanzioni nei confronti di chi si rende responsabile di una violazione in materia di whistleblowing.

3 – Le sanzioni previste dal Decreto whistleblowing, le implicazioni in ambito ESG

Il Decreto whistleblowing prevede, poi, delle specifiche sanzioni non solo per la violazione dei divieti di ritorsione (nei confronti della persona che esegue la segnalazione) e degli obblighi di riservatezza, ma anche per ogni altro obbligo che ne deriva, essendo prevista una **sanzione amministrativa pecuniaria da diecimila e cinquantamila euro** in tutti i casi in cui:

- una *"segnalazione è stata ostacolata"* o si è *"tentato di ostacolarla"*;
- non è stato istituito il canale di segnalazione interna;
- non sono state adottate *"procedure per l'effettuazione e la gestione delle segnalazioni"*;
- le procedure adottate non sono conformi alle previsioni del Decreto whistleblowing (Articoli 4 e 5);
- non viene dato seguito ad una segnalazione.

La mancata implementazione delle procedure aziendali volte a favorire la segnalazione di condotte illecite (e la tutela della persona che esegue la segnalazione) potrebbe poi avere delle ricadute negative in ambito ESG (*Environmental, Social, Governance*) e delle relative politiche aziendali.

Il whistleblowing e le tematiche ESG sono, del resto, intimamente connessi, tanto che da più parti si afferma che il whistleblowing è parte dei fattori ESG (in particolare del fattore *Governance*) e che, come tale, deve essere integrato in ambito ESG.

4 – La nostra indagine sul recepimento del Decreto whistleblowing da parte delle aziende

Nonostante le sanzioni previste e nonostante la rilevanza della libertà di espressione e di informazione¹ (in buona fede) nella misurazione delle *performances ESG*, sembrano, però, essere ancora molte le aziende che non si sono adeguate alla nuova normativa whistleblowing.

Da un'indagine condotta dal nostro studio sui siti internet di cinquanta tra le principali aziende per fatturato (2022) della provincia di Vicenza risulta, infatti, che solo il sessanta per cento di quelle esaminate² potrebbe essersi conformato (o pienamente conformato) alle previsioni del Decreto whistleblowing, che, lo ricordiamo, non prevede soltanto l'obbligo di attivare il canale di segnalazione interna ma anche quello, tra i tanti altri, di pubblicare sul sito internet aziendale un'informativa chiara "*sul canale, le procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni interne, nonché sul canale, sulle procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni esterne*".

Il risultato tiene conto anche di quelle aziende (6%) che si sono limitate a pubblicare sui loro siti internet il link di collegamento alla piattaforma informatica (esterna) scelta (ed adottata) per l'effettuazione delle

¹ Che comprende il diritto di ricevere o di comunicare informazioni, al fine di contrastare e prevenire violazioni di legge nel contesto aziendale.

² Dato rilevato al 20 gennaio 2023.

segnalazioni, ciò che però non sembra soddisfare (e non soddisfa affatto) le previsioni del Decreto whistleblowing circa le informazioni da rendere.

Ricordiamo che gli obblighi in materia di whistleblowing – e ciò vale anche per le aziende che non si sono dotate di un sistema di responsabilità amministrativa ai sensi del Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231 – non si esauriscono nella sottoscrizione di uno dei tanti *software whistleblowing* che si possono reperire sul mercato (ovvero nell'attivazione del canale di segnalazione interna) dovendo le imprese che rientrano nel campo di applicazione del Decreto whistleblowing dotarsi, altresì, di adeguate procedure interne e dovendo, poi, mettere a disposizioni nei luoghi di lavoro e sul sito internet aziendali le necessarie informazioni (che devono essere "chiare") sul "canale, sulle procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni interne" e sul "canale, sulle procedure e sui presupposti per effettuare le segnalazioni esterne".

La strada da fare è quindi ancora tanta, in attesa comunque di verificare sul campo come verrà utilizzato l'istituto del whistleblowing, non solo dalle aziende ma anche dai dipendenti e dai collaboratori.