



Whistleblowing: tutela ad ampio raggio con le procedure sanzionatorie dell'ANAC

Entra in vigore il 4 dicembre 2018 il regolamento sull'esercizio del potere sanzionatorio in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità dell'ANAC. Il regolamento disciplina la potestà sanzionatoria dell'Autorità Nazionale Anticorruzione a tutela del whistleblowing nella Pubblica amministrazione. Il procedimento per l'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie può attivarsi d'ufficio o a seguito di comunicazione o segnalazione da parte dei lavoratori pubblici e delle organizzazioni sindacali, nonché da parte dei lavoratori e dei collaboratori delle imprese fornitrici di beni e servizi e che realizzano opere a favore della PA. Grande attenzione viene posta sull'equilibrio tra garanzia della riservatezza del segnalante ed esercizio del diritto di difesa del segnalato.

Sono operative dal 4 dicembre 2018 le disposizioni del "Regolamento sull'esercizio del **potere sanzionatorio** in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità" dell'ANAC (Delibera 30 ottobre 2018 pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale il 19 novembre 2018).

Con la legge 30 novembre 2017 n. 179 il legislatore si è posto come obiettivo quello di agevolare (e valorizzare) l'attività **di segnalazione di illeciti** ed irregolarità endoaziendali da parte dei lavoratori (pubblici e privati), assicurando la riservatezza circa l'identità del segnalante e ribadendo la tutela da misure o sanzioni ritorsive conseguenti alla segnalazione stessa.

Whistleblowing e PA

Il **dipendente pubblico** ai sensi dell'art. 54 bis d. lgs. n. 165/2001, in particolare, non può essere sanzionato, licenziato o sottoposto a misure discriminatorie, dirette o indirette, aventi effetti sulle condizioni di lavoro, per motivi collegati alla segnalazione effettuata, che deve avere ad oggetto irregolarità o condotte illecite.

Nel pubblico impiego, l'obiettivo dichiarato rimane il **contrasto all'illegalità** (in specie, con riguardo agli illeciti contro la pubblica amministrazione) e il prestatore d'opera è stato individuato come colui che si trova in una posizione privilegiata per cogliere irregolarità ed illeciti e segnalarli all'interno e/o all'esterno dell'ente datore di lavoro.

Ne consegue, almeno per i dipendenti pubblici, che vi è una aspettativa della collettività nell'esercizio da parte loro di un controllo sull'andamento della pubblica amministrazione di competenza, il che significa che l'emersione di illeciti o irregolarità tramite **denuncia o segnalazione** – anche da parte di soggetti per i quali non è obbligatoria – è corrispondente ad un interesse pubblico, va incentivata e va protetta.

La funzione dell'ANAC

Tale *favor* verso il possibile apporto conoscitivo dei lavoratori è indubbiamente espressione del "buon andamento" della P.A. preteso dall'art. 97 comma 2° Cost (e, da ultimo, ripreso nel Codice di comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, ai sensi dell'art. 54 comma 5 d. lgs. n. 165/2001 e del d.P.R. 16 aprile 2013, n. 62) e, con specifico riguardo alla tematica del **whistleblowing**, è arricchito dalla collaborazione offerta dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) e dall'efficacia dissuasiva delle sanzioni amministrative che quest'ultima Autorità può irrogare.

Ai sensi dell'art. 54 *bis* d.lgs. n. 165/2001, infatti, all'adozione di misure ritorsive (o comunque discriminatorie) di cui al primo periodo del primo comma della norma, segue "in ogni caso" – in quello che parrebbe essere un obbligo – la comunicazione di queste ultime all'ANAC da parte dell'interessato o



delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale sono state poste in essere.

Tale comunicazione ha uno scopo ben preciso. Ai sensi dell'art. 54 *bis* comma 6 d. lgs. n. 165/2001, qualora venga accertata nell'ambito dell'istruttoria condotta dall'ANAC, l'adozione di misure discriminatorie da parte di un'amministrazione pubblica o di un ente privato sottoposto a controllo pubblico (ai sensi dell'art. 2359 c.c.), l'ANAC applica al responsabile (verrebbe da dire, persona fisica) che ha adottato tale misura una **sanzione amministrativa pecuniaria** da 5.000 a 30.000 euro. Qualora, invece, venga accertata l'assenza di procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni ovvero l'adozione di procedure non conformi a quanto previsto dalle Linee Guida (redatte dall'ANAC sentito il Garante della privacy) ovvero il mancato svolgimento da parte del responsabile di attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute, l'ANAC applica al responsabile la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro.

Fermo restando ogni diverso profilo di responsabilità, l'ANAC è titolare di un **autonomo potere sanzionatorio** in cui è chiamata a determinare in concreto l'entità della sanzione tenendo conto delle dimensioni dell'amministrazione o dell'ente cui si riferisce la segnalazione.

La procedura attraverso cui è possibile esercitare detto potere invece si rinviene nel "Regolamento sull'esercizio del potere sanzionatorio in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità", recentemente approvato con la Delibera 30 ottobre 2018 pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale il 19 novembre 2018.

Irrogazione delle sanzioni

In altri termini, come ribadito dall'art. 2 della Delibera, viene quindi apprestato un apposito regolamento per regolare l'attività sanzionatoria dell'ANAC e disciplinare il procedimento di irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui al citato art. 54 *bis*, comma 6.

Nello specifico, tale procedimento può attivarsi sia **d'ufficio** (in relazione all'avvenuta autonoma conoscenza da parte dell'Autorità di *notitiae* di irregolarità o violazioni) ovvero a seguito di comunicazione o segnalazione da parte dei **lavoratori pubblici e delle organizzazioni sindacali** di cui al comma 1 dell'art. 54 *bis* nonché da parte dei lavoratori e dei collaboratori delle **imprese fornitrici di beni e servizi** e che realizzano opere in favore dell'amministrazione pubblica.

A seguito delle informazioni assunte d'ufficio o delle segnalazioni (di regola pervenute attraverso il modulo *ad hoc* presente sulla piattaforma informatica dell'ANAC stessa, tale da garantire la riservatezza del segnalante), il responsabile ANAC del procedimento - direttamente o un funzionario da lui delegato - darà inizio al procedimento sanzionatorio ai sensi dell'art. 7, tramite formale **contestazione degli addebiti** ai destinatari e avendo cura di indicare a quest'ultimi: l'oggetto del procedimento, le violazioni contestate, il responsabile del procedimento con cui potersi rapportare, l'Ufficio presso cui è possibile accedere agli atti del proprio procedimento e l'indirizzo Pec cui poter inviare le comunicazioni.

In aggiunta, all'indicazione del termine di conclusione del procedimento (che salvo specifiche esigenze e proroghe, è di 90 giorni decorrenti dalla segnalazione o dall'acquisizione della notizia delle violazioni), va inoltre menzionata la possibilità di presentare **memorie, deduzioni scritte e documenti a difesa** nonché occorre rendere edotto l'accusato della possibilità di richiedere un'audizione presso l'Ufficio e/o presso il Consiglio onde consentire un più agevole (e consapevole) esercizio del diritto di difesa. In chiave deflativa, infine, va menzionata nell'atto di contestazione anche la possibilità di effettuare, entro 60 giorni, il pagamento della sanzione in misura ridotta, ai sensi dell'art. 16 della l. n. 689/1981, indicandone le modalità.

E' interessante notare che il responsabile del procedimento deve informare dell'avvio della procedura i soggetti che hanno effettuato le comunicazioni e le segnalazioni, non tanto per consentire un loro ulteriore coinvolgimento nella stessa procedura quanto, *ex plurimis*, per garantire una sorta di **informativa al whistleblower** circa la gestione della segnalazione ricevuta dall'Autorità, per confortare quest'ultimo della scelta fatta indicando da che parte - almeno inizialmente - si colloca l'ente rispetto alla presunta condotta attribuita al segnalato ma anche per disincentivare il *whistleblower* grazie al riscontro ricevuto da ulteriori segnalazioni fuori dai canali istituzionali di comunicazione.



CONSULENTI DI DIREZIONE ASSOCIATI

Tornando al procedimento e apertasi la fase istruttoria, l'Ufficio procede coll'esaminare gli elementi in suo possesso e, qualora li ritenga insufficienti, potrà eventualmente integrarli - oltre che con richieste di informazioni e chiarimenti rivolte agli accusati - avvalendosi, su richiesta del responsabile del procedimento, dell'Ispettorato per la Funzione Pubblica, della Guardia di Finanza e dell'Ufficio ispettivo interno alla stessa ANAC.

In ottica garantista, rimane condivisibilmente anche in sede istruttoria il pieno riconoscimento del **diritto di difesa** degli accusati che si traduce nella possibilità di presentare deduzioni scritte, memorie e documenti, richiedere l'accesso agli atti (da cui sono però sempre escluse le segnalazioni che hanno dato il via al procedimento) e chiedere un'audizione a cui tuttavia non parrebbe obbligatorio dar seguito da parte del Responsabile Ufficio. Nel corso delle audizioni, ad ogni modo, i soggetti convocati potranno sempre farsi assistere dal proprio legale di fiducia.

Conclusione del procedimento

Il procedimento può concludersi o con l'**archiviazione** (in caso di assenza dei presupposti di fatto e di diritto idonei ad accertare una qualche violazione sanzionata dell'art. 54 *bis* d.lgs. n. 165/2001) o con l'adozione di una **sanzione pecuniaria** nei limiti edittali in precedenza indicati.

In questo secondo caso, ai sensi dell'art. 9, l'Ufficio entro 180 giorni dall'avvio del procedimento, dovrà comunicare all'interessato che intende proporre al Consiglio l'adozione del provvedimento sanzionatorio. Da quel momento decorreranno ulteriori 10 giorni per la presentazione di eventuali memorie difensive da parte dell'interessato (e/o della richiesta di audizione davanti al Consiglio, ma solo - parrebbe intuirsi - in presenza di atti e circostanze diverse da quanto già oggetto dell'istruttoria).

Tenuto conto delle **nuove deduzioni difensive** sottoposte a valutazione nei termini previsti, il Consiglio adotta il provvedimento conclusivo, comunicandolo all'interessato e pubblicando il Provvedimento sul sito istituzionale dell'Autorità e, eventualmente, anche sul sito dell'amministrazione o dell'ente di appartenenza (sempre comunque garantendo la riservatezza del originario segnalante).

Tale ultimo inciso risulta di centrale importanza: il *whistleblower* accetta infatti di assumere detto ruolo, ma non può accettare che venga meno la sua riservatezza e l'ente deve impegnarsi a garantire quest'ultima, anche a costo di pubblicare il provvedimento sul sito dell'amministrazione o dell'ente di appartenenza in **forma parzialmente anonima** o, al limite, non pubblicandolo affatto.

Limiti all'applicazione

In conclusione, la potestà sanzionatoria dell'ANAC incontra limiti procedurali rilevanti, meglio definiti proprio alla luce della procedura indicata dal Regolamento recentemente pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale che, *per incidens*, non ha **efficacia retroattiva** e si applica - per espressa previsione di cui all'art. 14 - ai soli procedimenti sanzionatori avviati successivamente alla sua entrata in vigore.

Unica parziale eccezione è prevista dall'art. 10 che statuisce come, nell'ipotesi "ragionevolmente fondata" di mancata predisposizione (e quindi assenza) delle procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni, alle sanzioni previste dal D. Lgs. n. 165/2001 possa addivenirsi tramite procedure semplificate.