



Numero 3 / 2019

(estratto)

Anna Corrado e Laura Valli

ANAC e il whistleblowing: qualche dato

ANAC e il whistleblowing: qualche dato

Anna Corrado e Laura Valli

ANAC

L'art. 1, comma 51, della legge 6 novembre 2012, n. 190, recante “Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e della illegalità nella pubblica amministrazione” (“Legge Severino”), ha inserito l'articolo 54-bis nel corpo del Testo Unico del Pubblico Impiego (T.U.P.I., d. lgs. 165/2001) in tema di “Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti”. ANAC è divenuta destinataria delle segnalazioni provenienti dalle amministrazioni pubbliche in virtù del d.l. 90/2014 che, con l'art. 31-bis, ha incluso espressamente l'Autorità tra i soggetti competenti a ricevere segnalazioni. In esito a tale coinvolgimento l'Autorità ha definito una procedura per ricevere segnalazioni, che dal febbraio 2018 è completamente informatizzata. La successiva legge 179/2017, nel rafforzare la tutela per i whistleblower ed estenderla –con limitazioni—al settore privato, ha delegato ad ANAC anche il compito di ricevere e istruire le comunicazioni di misure ritenute ritorsive dal segnalante ed eventualmente comminare sanzioni pecuniarie nei confronti degli autori del comportamento ritorsivo o discriminatorio.¹

Una volta ricevuta la segnalazione, il competente Ufficio di ANAC svolge un'attività istruttoria spesso coinvolgendo il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza dell'amministrazione di appartenenza del segnalante e interloquendo con il segnalante stesso per acquisire le informazioni necessarie a comprendere la fondatezza e la

¹ «Il pubblico dipendente che, nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione, segnala al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza ovvero all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), o denuncia all'autorità giudiziaria ordinaria o a quella contabile, condotte illecite di cui è venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito, o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro determinata dalla segnalazione. L'adozione di misure ritenute ritorsive, di cui al primo periodo, nei confronti del segnalante è comunicata in ogni caso all'ANAC dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale le stesse sono state poste in essere”.

rilevanza dei fatti segnalati. Qualora non si giunga all'archiviazione per genericità o impossibilità di concludere positivamente l'attività istruttoria intentata, la segnalazione può prendere diverse direzioni: l'Autorità può, in primo luogo, adottare provvedimenti o altri atti rientranti nell'ambito delle competenze alla stessa attribuite (in caso di segnalazioni riferite agli appalti, ad esempio, la segnalazione verrà trasferita all'Ufficio Vigilanza Appalti); le segnalazioni possono essere inviate alle amministrazioni ritenute competenti (ad esempio, altra amministrazione o il Dipartimento della Funzione Pubblica); alcune delle segnalazioni, infine, vengono inviate alla Procura della Repubblica (20 nel 2018 e 33 nel 2019) o alla Corte dei Conti (19 nel 2018 e 29 nei primi sei mesi del 2019) quando ne ricorrano i presupposti. Per quanto riguarda invece le comunicazioni di misure ritenute ritorsive, ANAC provvede all'espletamento dell'istruttoria su quanto lamentato dal segnalante, rimanendo a carico dell'amministrazione coinvolta l'onere di provare la non ritorsività della misura adottata.

Il comma 6 dell' art. 54-bis descrive il potere sanzionatorio di ANAC nel caso in cui, tra gli altri, l'Autorità accerti che una certa amministrazione ha posto in essere comportamenti ritorsivi nei confronti di un whistleblower. ²

Con Delibera 1033 del 30 ottobre 2018, ANAC ha adottato il “Regolamento sull'esercizio del potere sanzionatorio in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro di cui all'art. 54-bis del decreto legislativo n. 165/2001”.

Tale regolamento è stato poi aggiornato con la Delibera ANAC 312 del 10 aprile 2019 che ha apportato modifiche all'art. 13 del Regolamento sull'esercizio del potere sanzionatorio. Le modifiche, oltre alla gestione dei casi di archiviazione delle segnalazioni e l'informazione al whistleblower dell'avvenuta archiviazione, riguardano la trasmissione delle segnalazioni agli

² «Qualora venga accertata, nell'ambito dell'istruttoria condotta dall'ANAC, l'adozione di misure discriminatorie da parte di una delle amministrazioni pubbliche o di uno degli enti di cui al comma 2, fermi restando gli altri profili di responsabilità, l'ANAC applica al responsabile che ha adottato tale misura una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 30.000 euro. Qualora venga accertata l'assenza di procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni ovvero l'adozione di procedure non conformi a quelle di cui al comma 5, l'ANAC applica al responsabile la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. Qualora venga accertato il mancato svolgimento da parte del responsabile di attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute, si applica al responsabile la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. L'ANAC determina l'entità della sanzione tenuto conto delle dimensioni dell'amministrazione o dell'ente cui si riferisce la segnalazione».

uffici di vigilanza di ANAC in funzione delle materie di competenza e il trattamento della riservatezza del segnalante durante la successiva istruttoria di vigilanza.

4° Rapporto annuale sull'applicazione del whistleblowing

A partire dall'aprile 2016, il Consiglio di ANAC ha deciso di avviare un'attività di valutazione periodica con cadenza annuale, riferita non solo alle segnalazioni ricevute direttamente dai pubblici dipendenti (in ragione della competenza attribuita con la legge 114/2014), ma anche con riguardo a quelle ricevute da un campione di 40 soggetti pubblici (amministrazioni ed enti alle stesse equiparate), al fine di monitorare lo stato di applicazione della disciplina del whistleblowing in Italia, di evidenziarne le criticità e di comprendere l'efficacia dell'istituto come strumento di prevenzione della corruzione. L'attività di monitoraggio consente, inoltre, di dare evidenza alle difficoltà, anche culturali, che persistono nell'utilizzo di questa misura di prevenzione e, infine, permette di far emergere i “buoni risultati” conseguenti all'applicazione del whistleblowing. Il rapporto del 2019 è stato preceduto da tre edizioni, i cui risultati sono stati pubblicati sul sito dell'Autorità, rispettivamente in data 22 giugno 2016, 22 giugno 2017 e 28 giugno 2018.

Il 4° Rapporto sul whistleblowing³ conserva la metodologia di studio già seguita per le passate edizioni: da una parte, l'esame delle segnalazioni che giungono ad ANAC in ragione della sua specifica competenza a riceverne (attribuita direttamente dall'art. 54 bis menzionato); dall'altra, l'indagine svolta su un campione di 40 amministrazioni, enti e società pubbliche (che è rimasto per lo più invariato in questi 4 anni) relativa al numero e alla tipologia di segnalazioni ricevute. La prima parte del monitoraggio riguarda le segnalazioni ricevute da ANAC nel 2018 e nel primo semestre del 2019. L'esame delle stesse ha consentito non solo di stimare in termini quantitativi l'istituto, ma anche di fare valutazioni qualitative sulle segnalazioni pervenute. Per quanto riguarda la “qualità” delle segnalazioni, infatti, dal varo della normativa a oggi, si assiste a un innalzamento “qualitativo” delle segnalazioni inoltrate; sempre di più si tratta di

³<http://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Comunicazione/Eventi/2019/Anac.4.Rapporto.WB.pdf>

questioni/condotte illecite che hanno una rilevanza medio-alta nelle attività delle amministrazioni, mentre sono in diminuzione le questioni che non rientrano nell'ambito oggettivo di applicazione della disciplina e le questioni c.d. "bagatellari" che portano inevitabilmente all'archiviazione delle segnalazioni. Deve, tuttavia, rilevarsi che l'Autorità non ha ancora perduto il proprio ruolo di "sfogatoio" per molti pubblici dipendenti, i quali ancora vi si rivolgono non per rappresentare violazioni/disfunzioni poste in danno dell'interesse pubblico (segnalazioni fatte nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione), ma per rappresentare situazioni personali, che esulano dall'ambito oggettivo della norma.

Come mostrano le prime slide del monitoraggio, si assiste ad un aumento costante delle segnalazioni giunte all'Autorità. Per la maggior parte le segnalazioni arrivano attraverso la piattaforma informatica. L'utilizzo della piattaforma naturalmente assicura molto meglio le esigenze di riservatezza raccomandate dalla norma in favore del segnalante.

Nel 2018 ANAC ha ricevuto 783 segnalazioni di whistleblowing (65 al mese), ovvero più del doppio rispetto alle 364 del 2017. Da gennaio a novembre 2019, sono pervenute ad ANAC 824 segnalazioni, che includono 79 comunicazioni di misure ritenute ritorsive. Dei 18 procedimenti sanzionatori avviati nel 2019, 9 sono stati archiviati, 8 sono in corso e in un caso sono state comminate sanzioni.

Tra le tipologie di illeciti segnalati i più frequenti si confermano quelli riferiti agli appalti illegittimi (22,6%). In calo i casi di corruzione, cattiva amministrazione ed abuso di potere (passati dal 24,1% del 2018 al 18,7% del 2019). A seguire, concorsi illegittimi (12,3%), cattiva gestione delle risorse pubbliche o vicende di danno erariale (11,5%) e i conflitti di interessi (9%).

Per quanto riguarda l'area geografica di provenienza dei segnalanti, cresce il numero di segnalazioni provenienti dall'area "Sud e Isole" fino ad arrivare a rappresentare una percentuale maggiore del 50 per cento nel primo semestre del 2019. Tra i soggetti segnalanti è stata individuata, in grande maggioranza, la categoria dei dipendenti pubblici genericamente intesi, nell'ambito della quale sono inclusi i docenti, i ricercatori universitari e il personale sanitario; segue poi la categoria dei dirigenti (64 nel 2018), dei responsabili della prevenzione della corruzione e della trasparenza (16 nel 2018), dei militari e appartenenti alle forze

dell'ordine (11 nel 2018), dei privati nei quali sono compresi i consiglieri e gli assessori comunali. La presenza di segnalazioni provenienti dai RPCT va considerata certamente come dato singolare, atteso il ruolo che gli stessi sono chiamati a svolgere nell'ambito dell'amministrazione di appartenenza, quale soggetto competente a ricevere le segnalazioni dei dipendenti pubblici. Con riferimento, infine, alle segnalazioni inviate dai consiglieri comunali e dagli assessori (7 nel 2018), anche se questi non possono considerarsi attratti nella nozione di "pubblico dipendente", le stesse sono comunque tenute in considerazione a motivo della particolare posizione che detti soggetti rivestono nella gestione della cosa pubblica.

Nell'ambito dei dati registrati a partire dal 2018, tra i soggetti segnalanti sono presenti anche i lavoratori o collaboratori di imprese fornitrici di beni e servizi o di imprese che realizzano opere in favore dell'amministrazione pubblica (88 nel 2018) ovvero i dipendenti di enti pubblici economici o di società controllate (79 nel 2018). Questa novità è in linea con la modifica normativa recata dalla legge 179/2017 che ha introdotto una nozione "allargata" di dipendente pubblico segnalante ricomprensiva, oltre che il dipendente delle pubbliche amministrazioni tradizionalmente intese, anche il dipendente di un ente pubblico economico, il dipendente di un ente di diritto privato sottoposto a controllo pubblico, i lavoratori e i collaboratori delle imprese fornitrici di beni o servizi, e, infine i lavoratori delle imprese che realizzano opere in favore dell'amministrazione pubblica. Tale scelta non rappresenta una novità per la disciplina anticorruzione se solo si considera che il Codice di comportamento dei pubblici dipendenti ha operato la medesima scelta nell'individuare l'ambito soggettivo del Codice.

Per quanto riguarda l'amministrazione di appartenenza del segnalante, deve considerarsi che si tratta di regioni ed enti locali, di ministeri, consorzi, autorità portuali e altri enti, di aziende sanitarie e ospedaliere, di istituzioni scolastiche e tra queste università, licei e conservatori, infine, in via residuale, di società pubbliche e private.

Tra le condotte segnalate, le attività più esposte restano quelle connesse agli appalti, i casi di asserita cattiva amministrazione e di abuso di potere, gli incarichi amministrativi e di vertice, i concorsi pubblici; sono giunte, ancora, segnalazioni per questioni riconducibili a ipotesi di conflitto di interessi ovvero di danno erariale, di mancata applicazione della disciplina di

prevenzione della corruzione. Rilevante si presenta anche la percentuale di casi riguardanti le segnalazioni inerenti l'adozione di misure discriminatorie da parte dell'amministrazione o dell'ente, cioè tutte quelle condotte di tipo "ritorsivo" che possono derivare da una segnalazione (120 per il 2018).

Come detto sopra, il monitoraggio che ANAC effettua annualmente prevede il coinvolgimento di un campione di circa 40 amministrazioni/società pubbliche alle quali viene somministrato un questionario per conoscere alcuni dati importanti; in particolare, per il 4° monitoraggio in commento, è stato richiesto a questi soggetti di indicare il numero delle segnalazioni ricevute, di specificare il numero di quelle ricevute in forma anonima e, infine, di dare conto degli esiti che ne sono conseguiti, oltre che di segnalare le problematiche riscontrate ovvero di mettere in evidenza eventuali effetti positivi che ne sono scaturiti. Come anticipato, l'obiettivo è quello di apprezzare in che misura l'istituto del whistleblowing riceva una effettiva applicazione all'interno delle amministrazioni italiane e quanto possa rappresentare una reale misura di prevenzione della corruzione. L'attività di monitoraggio riferita alle 40 amministrazioni consente all'Autorità di esercitare in maniera più aderente alla realtà amministrativa italiana l'attività di regolazione di cui è competente in materia e di dare indicazioni idonee a superare gli ostacoli, sia culturali che applicativi, che le amministrazioni incontrano per la piena attuazione di questa misura di prevenzione della corruzione.

I dati che vengono presentati con il monitoraggio, con riguardo alle altre amministrazioni, sono quelli che si riferiscono al solo anno 2018: su 40 soggetti coinvolti in 36 hanno risposto. Il numero dei soggetti coinvolti potrebbe sembrare esiguo rispetto al panorama amministrativo italiano, ma, per la rilevanza dei soggetti individuati, offre comunque un quadro abbastanza chiaro e attendibile della realtà amministrativa del nostro Paese; inoltre la circostanza che si tratti sempre dello stesso campione consente di comprendere anche l'evoluzione applicativa dell'istituto a livello territoriale. Il monitoraggio riferito alle amministrazioni mostra anche il numero di segnalazioni anonime che i soggetti intervistati hanno ricevuto che, in termini percentuali, risulta cospicuo; queste segnalazioni vengono in genere trattate, pur nella consapevolezza che non c'è alcun whistleblower da tutelare. Le segnalazioni ricevute dai soggetti di cui al campione, dopo l'espletamento della necessaria attività istruttoria, se non

sono archiviate, danno luogo all'attivazione di procedimenti disciplinari o all'adozione di provvedimenti da parte degli uffici competenti della medesima amministrazione; in alcuni casi le segnalazioni vengono anche inviate all'Autorità giudiziaria competente.

Dagli esiti dei questionari somministrati alle amministrazioni si rileva la persistenza di alcune criticità legate all'applicazione dell'istituto come, in particolare, l'utilizzo improprio del whistleblowing per segnalazioni riferite a materie non di competenza dell'ente, la scarsa qualità delle segnalazioni, la scarsa fiducia nell'istituto, la difficoltà dell'istituto ad attecchire nei contesti lavorativi, soprattutto in quelli di ridotte dimensioni. Inoltre, vengono riportati gli effetti "virtuosi" che sono emersi nel corso dell'anno 2018 dall'applicazione della disciplina sul whistleblowing e che le amministrazioni hanno comunicato in occasione dell'attività di reporting. Va, infine, messo in evidenza che talvolta, in esito alle segnalazioni ricevute, le amministrazioni pongono in essere misure organizzative interne in grado di porre "riparo" alle condotte segnalate così come spesso l'attività istruttoria o di approfondimento che ne consegue è l'occasione per far emergere e risolvere disfunzioni organizzative. In tal senso risultano significativi gli esiti "virtuosi", indicati da alcune amministrazioni, che hanno portato ad esempio ad intensificare le attività di controllo sui collaudi di lavori pubblici, a monitoraggi sulla gestione di presenze/assenze del personale dipendente (Comune di Milano), alla verifica delle procedure di pagamento delle imposte sulla pubblicità in occasione di eventi sportivi (Comune di Catania), infine, alla revisione delle procedure organizzative e gestionali relative all'istruttoria delle pratiche di autorizzazione (Regione Basilicata).