

Whistleblowing.
un'opportunità per migliorare
il sistema di controllo interno

Milano, 5 giugno 2019

OdV: destinatario del whistleblowing?

Avv. Fabrizio Vedana

Vice Direttore Generale, Unione Fiduciaria

Dott.ssa Elisa Faccioli

Manager Area Consulenza, Unione Fiduciaria

Agenda

- Segnalazioni e possibili destinatari
- Organismo di Vigilanza - destinatario delle segnalazioni?
- Conclusioni
- Unione Fiduciaria: chi siamo
- Contatti

Segnalazioni e possibili destinatari

La Legge 179/2017, introduttiva dell'istituto del whistleblowing nel settore privato, ha modificato l'art. 6 del D. Lgs. 231/01, disciplinando la tutela del dipendente che segnala illeciti.

La norma, tuttavia, non stabilisce esplicitamente chi debba essere il soggetto o l'organo cui devono essere indirizzate le segnalazioni oggetto delle nuove disposizioni.

Le segnalazioni di condotte illecite devono essere:

- **circostanziate** e rilevanti ai fini del D. Lgs. 231/01;
- fondate su **elementi di fatto precisi e concordanti**;
- riguardanti fatti di cui il dipendente sia venuto a conoscenza in ragione delle funzioni svolte.

Tali Sistemi devono prevedere il divieto di ritorsione nei confronti del segnalante, nonché sanzioni nei confronti di chi dovesse violare dette misure di tutela e di chi, con dolo o colpa grave, dovesse formulare segnalazioni infondate.

Segnalazioni e possibili destinatari

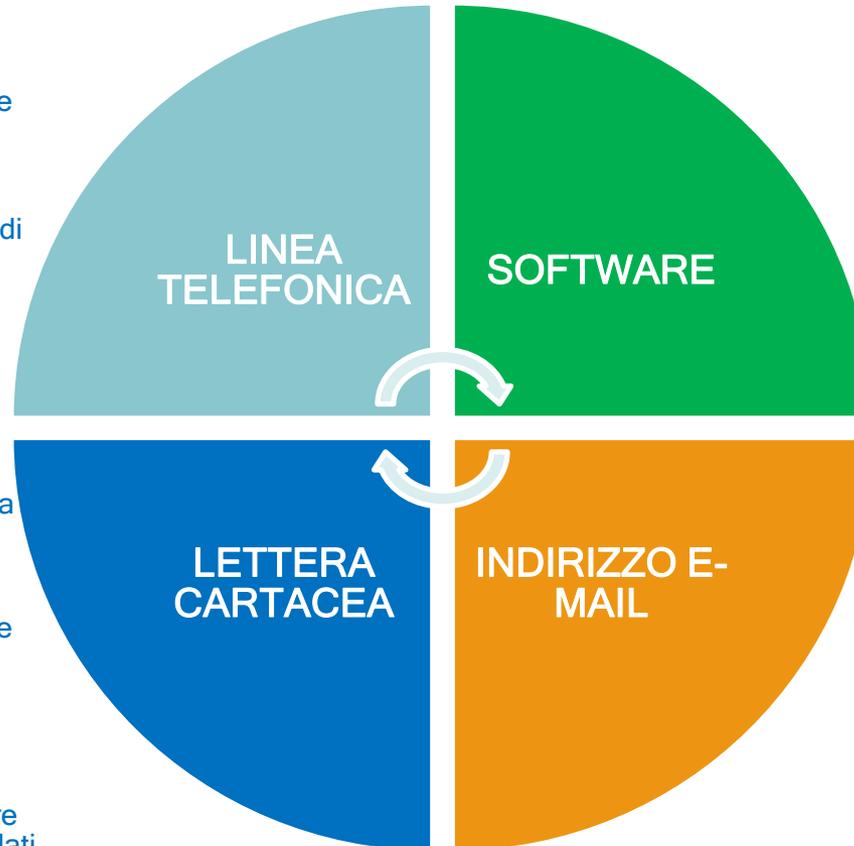
Conformemente a quanto previsto dalle disposizioni normative, il destinatario dei sistemi interni di segnalazione, ha il compito di:

- assicurare il corretto funzionamento delle procedure;
- esaminare e valutare le segnalazioni ricevute;
- riferire direttamente e senza indugio al Consiglio di Amministrazione le informazioni oggetto di segnalazione, ove rilevanti;
- redigere una relazione annuale sul corretto funzionamento del sistema interno di segnalazione, contenente informazioni aggregate sulle risultanze dell'attività svolta a seguito delle segnalazioni ricevute, da sottoporre all'attenzione del Consiglio di Amministrazione e successivamente messa a disposizione del personale.



Segnalazioni e possibili destinatari

- Mancata informativa al segnalante sugli sviluppi del procedimento
- Mancata criptazione dei dati
- Difficile tracciabilità dei dati
- Difficoltà operative di reportistica



- Mancata informativa al segnalante sugli sviluppi del procedimento
- Mancata criptazione dei dati
- Rischio di mancata ricezione delle segnalazioni
- Possibilità di cancellare o perdere irreversibilmente i dati

- Alta riservatezza delle informazioni
- Assicura l'anonimato del segnalante
- Consente di informare il segnalante sugli sviluppi del procedimento
- Garantisce la criptazione dei dati
- È indipendente ed autonomo rispetto agli altri sistemi informativi dell'organizzazione

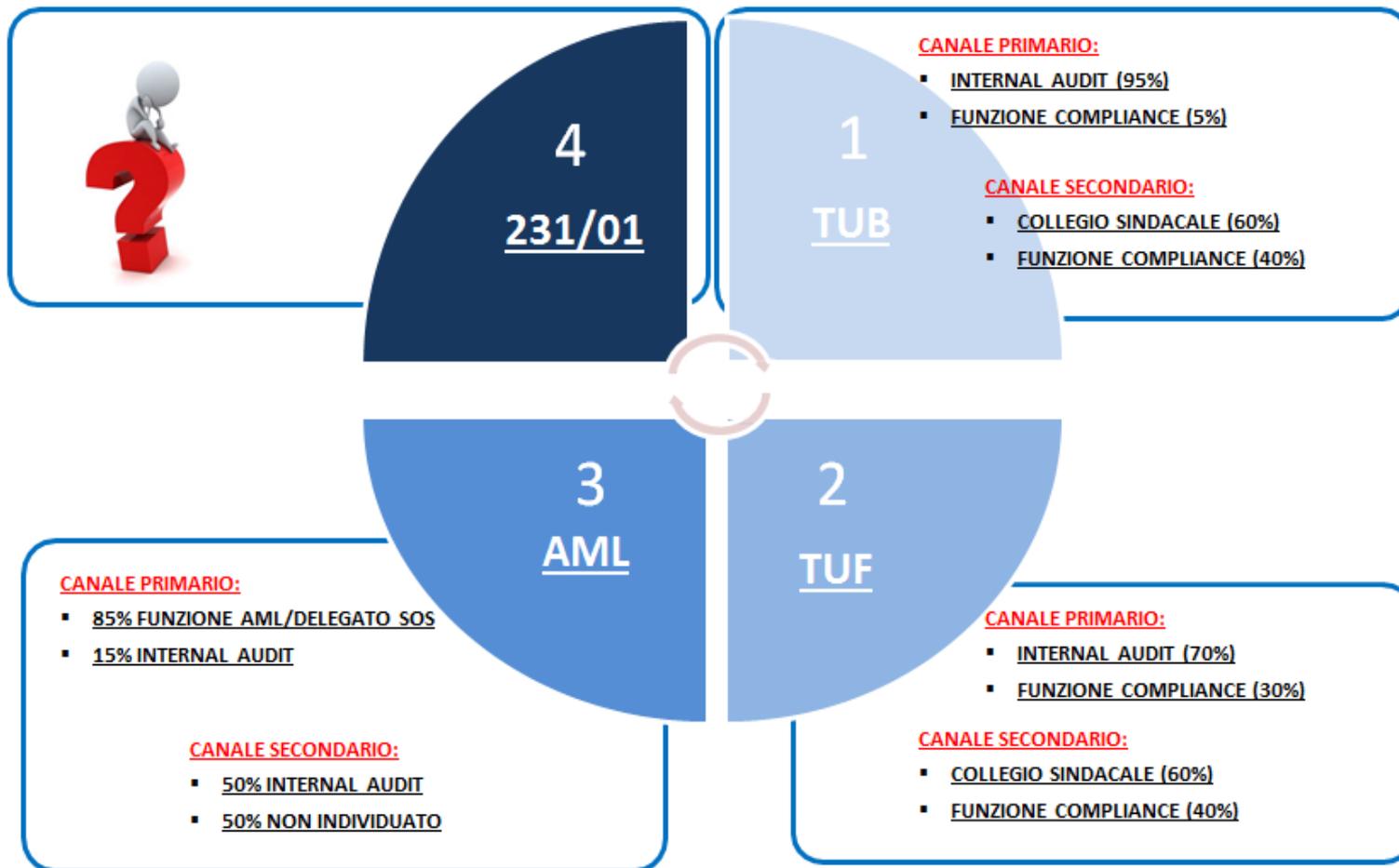
- Rischio di mancata ricezione delle segnalazioni
- Potenzialmente accessibile all'amministratore di sistema
- Mancata criptazione dei dati
- Possibilità di cancellare i dati
- Impossibilità di gestire un canale secondario

Segnalazioni e possibili destinatari whistleblowing e GDPR

La tematica delle segnalazioni è strettamente connessa a quella della privacy, anche e soprattutto in ottica della recente entrata in vigore del Regolamento UE 2016/679 (GDPR).

In particolare, secondo quanto stabilito del D. Lgs. 101/18, volto ad armonizzare i contenuti del Codice Privacy (D. Lgs. 196/03) con il GDPR, gli enti sono tenuti a:

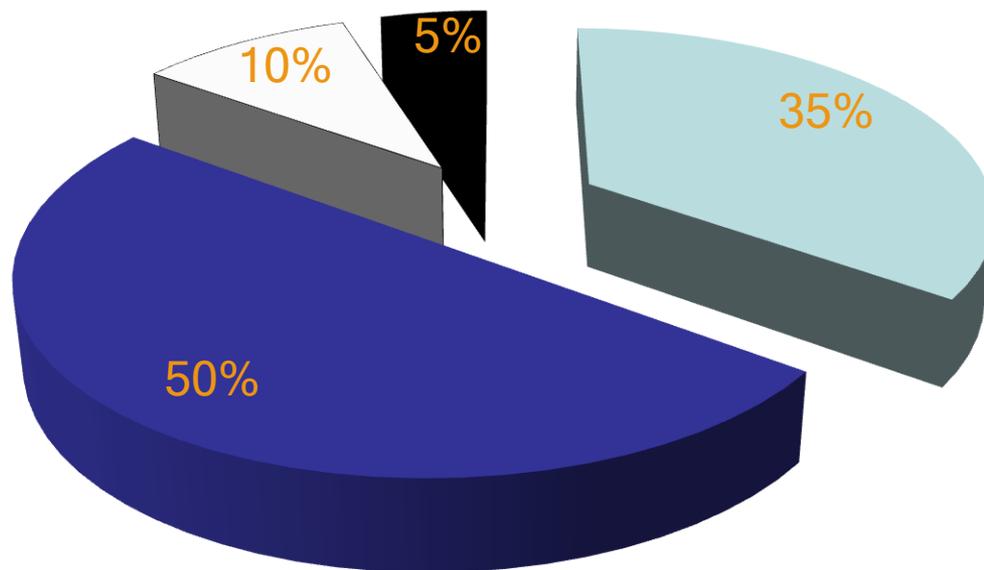
- istituire **canali di reporting** interno/esterno con riguardo ai contenuti delle segnalazioni whistleblowing, adottando regole specifiche che **delineino** in modo chiaro la **finalità del trattamento** dei dati;
- assicurare la **riservatezza** e la **confidenzialità** delle informazioni ricevute;
- **proteggere** l'identità del segnalante e dei soggetti coinvolti nei fatti oggetto di segnalazione;
- utilizzare esclusivamente le **informazioni** che risultano **necessarie** in relazione al caso specifico oggetto di segnalazione;
- identificare quali **informazioni** sono **rilevanti** ai fini dell'istruttoria che viene svolta nell'ambito della gestione della segnalazione;
- **informare** tutti i soggetti **coinvolti** sulle modalità relative al trattamento dei propri dati;
- consentire l'accesso ai dati solamente ai **soggetti Responsabili e abilitati** alla ricezione di tale tipologia di segnalazioni, limitando il trasferimento delle informazioni riservate soltanto quando ciò risulta necessario;
- definire **modalità e termini di conservazione dei dati** appropriate e proporzionate ai fini della procedura di whistleblowing.



N.B.: Dati riferiti al settore bancario a fine 2018

Segnalazioni e possibili destinatari Dati settore bancario

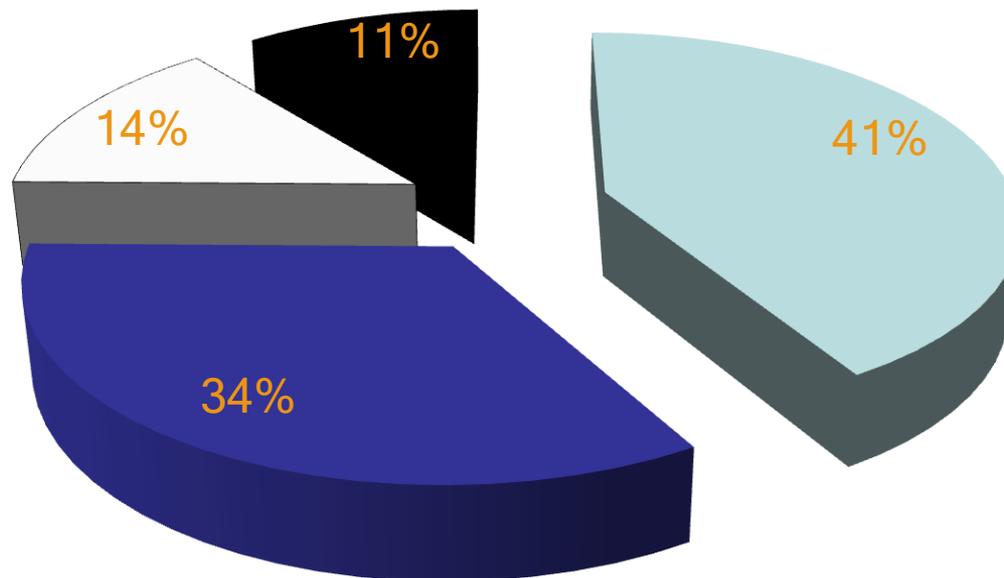
■ OdV ■ Internal Audit □ Legal & Compliance ■ Altro



N.B.: Dati riferiti al settore bancario a fine 2018

Segnalazioni e possibili destinatari Dati settore energetico

- Soggetti interni all'azienda
- Nessuna risposta
- OdV
- Soggetti esterni (outsourcing)



N.B.: Dati riferiti al settore energetico a marzo 2019
(sondaggio dedicato ai soggetti collegati alle aziende)

Agenda

- Segnalazioni e possibili destinatari
- Organismo di Vigilanza - destinatario delle segnalazioni?
- Conclusioni
- Unione Fiduciaria - chi siamo
- Contatti

Organismo di Vigilanza destinatario delle segnalazioni?

Le Società dotate di un Modello 231, pertanto, sono tenute ad aggiornare ed adeguare i propri Modelli, al fine di individuare uno o più canali che consentano ai dipendenti di presentare segnalazioni riguardanti condotte illecite (tenendo conto che almeno un canale informatico deve essere idoneo a garantire la riservatezza del segnalante) e, di conseguenza, individuare il soggetto destinatario delle segnalazioni.

L'Organismo di Vigilanza è un organismo autonomo e indipendente, nominato ai sensi dell'art. 6 del D. Lgs. 231/01, a cui l'ente collettivo conferisce il compito di **vigilare** sul funzionamento e il rispetto del Modello organizzativo.

In particolare, l'OdV ha «*il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli*» e di «*curare il loro aggiornamento*» con *autonomi poteri di iniziativa e controllo* (art. 6 comma 1 lett. b).

*I Modelli, inoltre, ex art. 6 comma 2 lett. d, devono «prevedere **obblighi di informazione** nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli».*

Possiamo notare come l'art. 6 prevedesse un obbligo di informazione nei confronti dell'OdV, già prima delle modifiche apportate dalla L. 179/17.

Organismo di Vigilanza

Caratteristiche

Autonomia

autonomi poteri di iniziativa e controllo

Indipendenza

non soggezione ad alcun legame di sudditanza nei confronti della società e del suo management

Professionalità ed onorabilità

competenze ed esperienze multidisciplinari e delle cognizioni tecniche necessarie

Continuità d'azione

l'impegno di ogni membro è da assolvere con continuità ed efficienza

Organismo di Vigilanza

Compiti

Vigilare sull'effettività del modello organizzativo, cioè sulla coerenza tra i comportamenti e le attività concreti e il modello istituito

Esaminare l'**adeguatezza** del modello, ossia della sua reale capacità di prevenire i comportamenti vietati

Analizzare il **mantenimento nel tempo** dei requisiti di solidità e funzionalità del modello

Curare il necessario **aggiornamento**, in senso dinamico, del modello, se emergono necessità di correzioni e adeguamenti

Organismo di Vigilanza destinatario delle segnalazioni?

Fonti utili per individuare soggetto destinatario:

In particolare:

- **Linee guida delle principali associazioni di categoria:**

Linee Guida Confindustria: (...) *l'obbligo di informazione dovrà essere esteso anche ai dipendenti che vengano in possesso di notizie relative alla commissione dei reati, in specie all'interno dell'ente, ovvero a "pratiche" non in linea con le norme di comportamento che l'ente è tenuto a emanare (come visto in precedenza) nell'ambito del Modello disegnato dal decreto 231 (i c.d. codici etici).*

Linee Guida ABI: *è opportuno che la banca preveda l'uso di canali di comunicazione interna tali per cui i dipendenti possano riferire direttamente all'organismo di controllo sui comportamenti criminosi eventualmente riscontrati.*

- **Giurisprudenza:**

*Deve essere previsto e disciplinato un obbligo per i dipendenti, i direttori e gli amministratori dell'ente di riferire all'**Organismo di Vigilanza** notizie rilevanti e riguardanti la vita dell'ente, eventuali violazioni del modello organizzativo o la commissione di reati».* (Tribunale di Milano, 20 settembre 2004)

- **Dottrina:**

Guardando anche alle best practice straniere, l'obbligo di informazione deve essere esteso anche [...] alla commissione di reati. (F. Sbisà, Responsabilità amministrativa degli enti, Milano, 2017, 77)

Confindustria, in aggiunta a quanto riportato nelle «Linee Guida per la costruzione dei Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo», ha pubblicato una **Nota Illustrativa** (datata gennaio 2018) che offre considerazioni più precise sul destinatario delle segnalazioni



CONFINDUSTRIA

La disciplina del whistleblowing

ii. Il destinatario delle segnalazioni: prime considerazioni

In considerazione dell'ambito soggettivo di applicazione della normativa – vale a dire, gli enti dotati di modello organizzativo 231 – si ritiene che il MO stesso debba indicare chiaramente a quale soggetto o organo devono essere indirizzate le segnalazioni oggetto delle nuove disposizioni.

È opportuno che l'impresa individui i potenziali destinatari delle denunce alla luce della natura, delle caratteristiche dimensionali, della struttura di eventuali gruppi societari di riferimento e dell'eventuale esigenza di applicare ulteriori regolamentazioni riguardanti lo specifico settore di attività. A titolo esemplificativo, i destinatari potrebbero essere i seguenti:

- un soggetto o comitato specificamente individuato, quale l'Organismo di Vigilanza;
- un ente o soggetto esterno dotato di comprovata professionalità, che si occupi di gestire la prima fase di ricezione delle segnalazioni in coordinamento con l'ente;
- il responsabile della funzione compliance;



- un comitato rappresentato da soggetti appartenenti a varie funzioni (ad esempio legale, *internal audit* o *compliance*);
- il datore di lavoro nelle PMI.

Inoltre, ai fini dell'idonea configurazione del soggetto/ente deputato a ricevere le segnalazioni, occorre prestare attenzione al ruolo dell'Organismo di Vigilanza.

L'Organismo di Vigilanza, ad esempio, potrebbe essere individuato come destinatario autonomo e indipendente delle denunce. Tale soluzione sembra poter realizzare con efficacia le finalità della nuova disciplina, di salvaguardare l'integrità dell'ente e tutelare il segnalante; finalità che difficilmente potrebbero essere perseguite se, invece, le segnalazioni venissero recapitate a soggetti nei cui confronti il segnalante abbia una posizione di dipendenza funzionale o gerarchica ovvero al presunto responsabile della violazione ovvero ancora a soggetti che abbiano un potenziale interesse correlato alla segnalazione.

I «Principi consolidati per la redazione dei modelli organizzativi e l'attività dell'organismo di vigilanza e prospettive di revisione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231» pubblicati dal **Consiglio Nazionale dei Commercialisti**, aggiornati in data 19 febbraio 2019, offrono ulteriori spunti sul tema dei destinatari



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili



In base a quanto considerato in precedenza, è possibile ad ogni modo rilevare come, anche prima della sua formale introduzione dal punto di vista normativo, era possibile includere lo strumento del *whistleblowing* nell'ambito dei flussi informativi previsti nei confronti dell'Organismo di Vigilanza. Da questo punto di vista, ancorché il nuovo comma 2-bis, invece, non menzioni esplicitamente il destinatario delle segnalazioni, è lecito ipotizzare che debba essere coinvolto, ancorché non necessariamente in via esclusiva, l'OdV⁵⁶. Il coinvolgimento di tale organo, infatti, sembra poter "realizzare con efficacia le finalità della nuova disciplina, di salvaguardare l'integrità dell'ente e tutelare il segnalante; finalità che difficilmente potrebbero essere perseguite se, invece, le segnalazioni venissero recapitate a soggetti nei cui confronti il segnalante abbia una posizione di dipendenza funzionale o gerarchica ovvero al presunto responsabile della violazione ovvero ancora a soggetti che abbiano un potenziale interesse correlato alla segnalazione"⁵⁷.



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili



Per quanto riguarda gli aspetti operativi, dal tenore letterale della norma si evince che i canali possono essere anche più di uno, ai quali si affianca “almeno un canale alternativo” che possa garantire la possibilità di effettuare segnalazioni attraverso l’adozione di opportune misure tecniche, organizzative e informatiche che garantiscano la riservatezza del segnalante⁵⁸. Da quanto fin qui analizzato, si può affermare quanto meno che gli enti debbano dotarsi di strumenti più avanzati della semplice casella di posta elettronica dedicata all’Organismo di Vigilanza, soprattutto ai fini della riservatezza⁵⁹ sull’identità del segnalante, nonché definire meccanismi di verifica della fondatezza della segnalazione⁶⁰. L’individuazione di una procedura *ad hoc* è necessaria anche in relazione alle attività da intraprendere nel caso di risposta alla segnalazione, definendo una specifica metodologia e individuando i soggetti coinvolti, nonché i tempi e gli strumenti di verifica da utilizzare.

Mette conto ricordare che la disciplina bancaria e finanziaria già dal 2013-2015 contiene in nuce le caratteristiche di fondo di un sistema di *whistleblowing*: si vedano, al riguardo, gli art. 52-bis TUB e 4-undecies TUF, dedicati ai sistemi interni di segnalazione delle violazioni delle norme disciplinanti l’attività bancaria e finanziaria. Da ultimo, l’art. 48 del dlgs. n. 90/2017 prevede analoghi meccanismi di segnalazione delle violazioni delle disposizioni antiriciclaggio e contro il finanziamento del terrorismo.

- Agenda
- Segnalazioni e possibili destinatari
- Organismo di Vigilanza - destinatario delle segnalazioni?
- Conclusioni
- Unione Fiduciaria - chi siamo
- Contatti

Conclusioni

OdV destinatario delle segnalazioni?

«VANTAGGI»

- L'OdV sembra il soggetto più idoneo quale destinatario delle segnalazioni ex art. 6 D. Lgs. 231/01;
- L'OdV è già destinatario di informazioni riguardanti la commissione di reati;
- I membri dell'OdV sono tenuti ad obblighi di riservatezza come sancito dall'art. 6 del D. Lgs. 231/01. Questo offre maggiori garanzie in termini di privacy;
- Gli OdV plurisoggettivi sono composti da esperti in materie diverse. Ciò può facilitare la suddivisione dei compiti e garantire maggior professionalità nella gestione delle segnalazioni.

«SVANTAGGI»

- Possibile sovrapposizione di compiti ex 231/01, 231/07 e whistleblowing fra OdV, Referente AML e Collegio sindacale;
- L'OdV rischierebbe di diventare «centro di raccolta» anche per segnalazioni che esulano completamente dai compiti in materia 231 e whistleblowing;
- L'ente dovrebbe prevedere un apposito canale alternativo per eventuali segnalazioni aventi quale soggetto segnalato l'OdV stesso.

Conclusioni

OdV destinatario delle segnalazioni?



LA QUESTIONE RIMANE APERTA

Il destinatario va individuato caso per caso, avendo cura di valutare attentamente la **natura**, le **caratteristiche dimensionali**, la **struttura** di eventuali gruppi societari di riferimento e dell'eventuale esigenza di applicare **ulteriori normative** riguardanti lo specifico settore di attività.

Agenda

- Segnalazioni e possibili destinatari
- Organismo di Vigilanza - destinatario delle segnalazioni?
- Conclusioni
- Unione Fiduciaria - chi siamo
- Contatti

Unione Fiduciaria chi siamo

Unione Fiduciaria S.p.A. è stata costituita nel 1958 su iniziativa di otto Banche Popolari, alle quali, nel corso degli anni, si sono successivamente aggiunti ulteriori Istituti di credito italiani.

Nel corso degli anni l'attività di Unione Fiduciaria ha conseguito un notevole incremento ed un'ampia diversificazione, avendo visto svilupparsi, accanto ai tipici servizi di amministrazione fiduciaria, grazie ai quali oggi Unione Fiduciaria rappresenta la società leader a livello nazionale nel settore delle fiduciarie, oltrepassando i 20 miliardi di euro di masse amministrate, ulteriori servizi di matrice strategica, organizzativa e consulenziale destinati a Banche, SGR, SIM, Società di leasing, Istituti di pagamento, Fiduciarie ed altri Intermediari finanziari.

Unione Fiduciaria S.p.A. è in grado di proporre alla propria clientela soluzioni «chiavi in mano», collaborando con il cliente all'analisi e allo sviluppo di specifiche richieste per la realizzazione di procedure informatiche fornite sia in solo service informatico o licenza d'uso, sia in service amministrativo per un outsourcing completo delle principali attività in carico a Banche, SGR, SIM, ed altri intermediari finanziari.

***Soluzioni operative
altamente affidabili***



Software e Servizi Informatici

Unione Fiduciaria è in grado di proporre alla propria clientela qualsiasi applicazione, progetto o soluzione "chiavi in mano", sia standard che personalizzata, collaborando con il cliente all'analisi ed allo sviluppo di specifiche richieste per la realizzazione di sistemi informativi gestionali e contabili di Front Office, Middle Office, Back Office, auditing, controllo e vigilanza per i diversi intermediari finanziari: Banche, Sgr, Sim, Fiduciarie, ecc.

Unione Fiduciaria S.p.A. è altresì attiva nelle attività di consulenza sulle normative Banca d'Italia, Consob, D.Lgs. 231/01, Privacy, Antiriciclaggio e Anticorruzione (whistleblowing).

***Vantaggio competitivo
nell'elaborazione dei sistemi di
segnalazione***



Agenda

- Segnalazioni e possibili destinatari
- Organismo di Vigilanza - destinatario delle segnalazioni?
- Conclusioni
- Unione Fiduciaria - chi siamo
- Contatti

AVV. FABRIZIO VEDANA

ViceDirettore Generale
Unione Fiduciaria S.p.A.
Telefono: 02-72422210
Email: fvedana@unione fiduciaria.it

DOTT.SSA ELISA FACCIOLI

Manager Area Consulenza
Unione Fiduciaria S.p.A.
Area Consulenza Banche ed Intermediari Finanziari
Telefono: 02-72422.344
Email: efaccioli@unione fiduciaria.it

Sito ufficiale: www.ufwhistleblowing.it

