



DELIBERA N. 311 del 21.06.2022

Fasc. ris. Anac UWHIB 2021/001996

Oggetto Presunte misure ritorsive subite a seguito di segnalazione di illeciti *ex art. 54-bis* del d.lgs.165/01- Procedimento sanzionatorio *ex art. 54-bis* co. 6 primo periodo del d.lgs. 165/2001.

Riferimenti normativi

Art. 54-*bis* del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, come modificato dall'art. 1 della l. 30 novembre 2017, n. 179.

Massime

Whistleblowing - Art. 54 bis d.lgs. n. 165/2001 – Ambito soggettivo di applicazione – Personale militare – Applicabilità.

La normativa in materia di whistleblowing si applica anche al personale militare. Depongono in tal senso (i) l'art. 54-bis che, nel definire la nozione di "pubblico dipendente", include espressamente sia i dipendenti delle amministrazioni pubbliche individuate dall'art. 1, co. 2, del d.lgs. 165/2001, con rapporto di lavoro contrattualizzato (art. 2, co. 2), sia i dipendenti il cui rapporto di lavoro è assoggettato al regime pubblicistico, individuati dall'art. 3 del d.lgs. 165/2001. Ciò che rileva è proprio il riferimento all'art. 3 del d.lgs. 165/2001, che comprende espressamente "il personale militare e le forze di polizia"; (ii) il codice di comportamento dei dipendenti del Ministero della Difesa nonché (iii) la Delibera n. 469 del 9 giugno 2021 recante Linee guida Anac in materia di "tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti". La ricomprensione del personale militare nell'ambito di applicazione della predetta normativa comporta quindi, al ricorrere dei necessari presupposti, il riconoscimento dello statuto di tutele previste dall'art. 54-bis anche a tale categoria di dipendenti pubblici.

Whistleblowing – Art. 54 bis d.lgs. n. 165/2001 – Archiviazione della segnalazione di illeciti – Tutela del whistleblower – Sussiste.

La mera archiviazione delle segnalazioni o denunce, presentate dal dipendente a uno dei soggetti tassativamente indicati come destinatari dall'art 54-bis co 1 d.lgs. 165/2001, disposta dal RPCT, dall'ANAC o dall'Autorità giudiziaria ordinaria/contabile non può, di per sé sola, giustificare la perdita delle tutele di cui al citato art. 54-bis giacché solo l'accertamento di una responsabilità penale o civile del dipendente può avere tale effetto. In altre parole, l'archiviazione della segnalazione e/o denuncia presentata dal dipendente, per sua natura, non integra in alcun modo un "accertamento di responsabilità del segnalante" per i reati di calunnia/diffamazione o per altre condotte delittuose.

Vista

la legge 6 novembre 2012 n. 190 e s.m.;

Visto

il d.lgs. 165/2001, e in particolare l'art 54-bis come modificato dall'art. 1 della l. 30 novembre 2017 n. 179;

Vista

la legge 24 novembre 1981 n. 689;



Vista

la legge 7 agosto 1990, n. 241;

Visto

il decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104;

Visto

il " *Regolamento per la gestione delle segnalazioni e per l'esercizio del potere sanzionatorio in materia di tutela degli autori di segnalazioni di illeciti o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro di cui all'articolo 54-bis del decreto legislativo n. 165/2001*" adottato dall'Autorità Nazionale Anticorruzione con Delibera n. 690 del 1 luglio 2020 (GU n. 205 del 18.8.2020).

Viste

le " *Linee Guida in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza in ragione di un rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 54-bis, del d.lgs. 165/2001*" (adottate con Delibera n. 469 del 9 giugno 2021);

Vista

la relazione dell'Ufficio Vigilanza per le segnalazioni dei *whistleblowers*,

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione nell'adunanza del 21.06.2022;

Premessa

In data 10.05.2021, il [dipendente], in servizio presso *omissis*, inoltrava a questa Autorità una comunicazione di misure ritorsive, acquisita al prot. ANAC *omissis*, successivamente integrata in data 18.11.2021 (prot. ANAC n. *omissis*), nella quale rappresentava di essere stato discriminato e di aver subito ritorsioni - in particolare di essere stato destinatario della sanzione disciplinare di un giorno di consegna di rigore - per aver segnalato alla Procura della Corte dei Conti presunti illeciti di cui era venuto a conoscenza in ragione dell'attività lavorativa.

In fatto

Dalla documentazione presente agli atti, la vicenda fattuale può essere così ricostruita e sintetizzata.

- In data 27.11.2020, il [dipendente] presentava, mediante posta elettronica certificata, un esposto alla Procura della Corte dei Conti (trasmettendolo, per conoscenza, anche alle seguenti Autorità: MEF, Ministero della Difesa, Ministero dei Trasporti, Presidenza del Consiglio dei Ministri; Presidente della Repubblica) nel quale rappresentava presunte irregolarità relative ai procedimenti di trasferimento del personale militare *...omissis*. In particolare, il dipendente richiedeva all'Autorità contabile di verificare, rispetto a detti trasferimenti, la configurabilità di un danno erariale, derivante, a suo dire, da una sistematica non corretta applicazione delle disposizioni vigenti in materia (*omissis*).
- In data 03.12.2020, con pec *omissis*, il *omissis*, messo a conoscenza dell'esposto di cui sopra, richiedeva al *omissis*, di verificarne la paternità, ordinando a quest'ultimo di svolgere al riguardo, una volta avuta la certezza del suo autore, ogni più ampia valutazione *omissis*. In pari data, quindi, [dipendente] veniva convocato dall'*omissis* il quale, mostrandogli la stampa della trasmissione dell'esposto attraverso indirizzo di posta elettronica certificata, otteneva risposta affermativa alla richiesta di conferma della sua paternità.
- In data 07.12.2020, il *omissis* formalizzava apposito Rapporto disciplinare ai sensi dell'art.1397 co.1 del d.lgs. 66/2010 (Codice dell'Ordinamento Militare) per il comportamento tenuto dal [dipendente] quale autore dell'esposto alla Procura della Corte dei Conti. Tale rapporto disciplinare veniva indirizzato al Comandante *omissis*, in qualità di



Autorità competente a esercitare il potere disciplinare previsto per i Comandanti di Corpo, ed era così formulato: "il giorno 03.12.2020 è pervenuto allo scrivente un esposto (allegato alla presente) indirizzato alla Procura Generale della Corte dei Conti e "per conoscenza" a diversi Organi ed Enti Centrali a firma del militare in oggetto, che in pari data ne ha riconosciuto la paternità, con il quale lo stesso lamenta presunte eventuali irregolarità amministrative nella gestione delle risorse pubbliche da parte del Superiore omissis nell'ambito dei trasferimenti del personale militare con conseguenti violazioni dei diritti costituzionalmente garantiti alla persona ed alla famiglia, oltre che la non corretta applicazione delle disposizioni vigenti in materia di trasferimenti del personale militare (omissis). Ciò si pone all'attenzione della S.V., in qualità di Autorità alla quale compete la potestà sanzionatoria disciplinare omissis, per le più ampie valutazioni al riguardo".

▪ In data 11.12.2020, il Comandante omissis, ricevuto il suddetto rapporto disciplinare, notificava al [dipendente] l'avvio del procedimento disciplinare (prot. n. omissis) finalizzato all'eventuale irrogazione della "consegna di rigore". Segnatamente, venivano contestati i seguenti addebiti:

-Violazione dell'art. 751 (Comportamenti che possono essere puniti con la consegna di rigore) comma 3 violazione rilevante dei doveri attinenti al grado e alle funzioni del proprio stato (articolo 713 T UOM); comma 17 comportamento gravemente lesivo del prestigio o della reputazione delle Forze armate o del corpo di appartenenza (articolo 719 TUOM); comma 36 dichiarazioni volutamente incomplete o infondate rese in un rapporto di servizio o comunque per ragioni di servizio o dichiarazioni false contenute in una istanza (articoli 735, 1365 e 1366 COM);

-Violazione degli artt. 715, comma 2 (doveri attinenti alla dipendenza gerarchica) e 735 (relazioni con i superiori) del TUOM;

"Per aver inviato, con PEC in data 27/11/2020 ore 19.54 alla Procura Generale presso la Corte dei Conti, e per conoscenza a diversi Organi di Governo ed Enti Centrali, un "esposto" con il quale ha lamentato irregolarità amministrative nella gestione delle risorse pubbliche da parte del Superiore omissis nell'ambito dei trasferimenti del personale militare con conseguenti violazioni dei diritti costituzionalmente garantiti alla persona ed alla famiglia, oltre che la non corretta applicazione delle disposizioni vigenti in materia di trasferimenti del personale militare (omissis)".

▪ il giorno 13.01.2021, il [dipendente] presentava le memorie difensive manifestando espressamente la propria qualifica di *whistleblower* e prospettando la violazione dell'art. 54-bis del d.lgs. 165/01 non potendo egli essere sanzionato prima che si fosse espressa la Procura della Corte dei Conti.

▪ Poiché ai sensi dell'art. 1400, comma 1, del d.lgs. 66/2010 "il comandante di corpo o di ente, tutte le volte che si trova a dover giudicare una infrazione per la quale è prevista la sanzione della consegna di rigore, ha l'obbligo di sentire, prima della sua decisione, il parere di apposita commissione disciplinare", il dipendente veniva audito, in data 18.01.2021, dalla Commissione di Disciplina innanzi alla quale specificava, ancora una volta, la necessità di garantire il rispetto della normativa *whistleblowing*.

All'esito dell'audizione, la Commissione così si pronunciava: "(...) all'unanimità, il Consesso ritiene che non sussistano elementi per poter comminare al [dipendente] l'eventuale sanzione disciplinare della consegna di rigore, vista l'inapplicabilità dell' art. 751, c.1, lett.a), par. 36), poiché il caso in esame differisce da quanto descritto all'interno del paragrafo, non potendo per altro dichiarare la mancanza di solidarietà verso i propri colleghi (art. 751, c.1, lett.a), par. 17) e ritenuto che la presente commissione non possa entrare nel merito del contenuto dell' esposto in esame, al fine di accertare e contestare una lesione alla figura dell'amministrazione (art. 751, c.1, lett.a), par. 17), poiché tale determinazione potrà essere valutata successivamente e solamente al termine dell'iter istruttorio della Superiore Autorità Contabile. Questa commissione, tuttavia, ha convenuto, dall'esame dell'esposto e degli scritti difensivi in parola, il configurarsi di una forma di danno principalmente a questioni personali, piuttosto che generali, la quale è espressamente disciplinata dall' art. 735 del T.U.O.M., secondo cui il militare avrebbe dovuto conferire con i propri superiori, seguendo la via gerarchica, al fine di evidenziare i propri disagi, ritenendo, pertanto che tale mancanza sia punibile con una sanzione disciplinare di consegna semplice".

▪ Nonostante il parere della Commissione di Disciplina avesse evidenziato l'assenza dei presupposti per l'irrogazione della sanzione della consegna di rigore e l'impossibilità di contestare al dipendente la lesione dell'onore dell'amministrazione, potendo semmai essere irrogata la minore sanzione della consegna semplice, il Comandante omissis irrogava, comunque, la sanzione di un giorno di consegna di rigore (prot. n. omissis), con la seguente



motivazione: "Per aver inviato, in data 27/11/2020, alla Procura Generale presso la Corte dei Conti, e per conoscenza a diversi Organi di Governo ed Enti Centrali, un "esposto con il quale lamenta presunte eventuali irregolarità amministrative nella gestione delle risorse pubbliche da parte del Superiore omissis nell'ambito dei trasferimenti del personale militare, con conseguenti violazioni dei diritti costituzionalmente garantiti alla persona ed alla famiglia, oltre che la non corretta applicazione delle disposizioni vigenti in materia di trasferimenti del personale militare (omissis). Dal contenuto dell'esposto in questione, e segnatamente da numerose espressioni specificamente indicate, si evince, difatti, una posizione critica della S.V. nei riguardi dell'operato del Comando omissis in relazione agli specifici episodi trattati nello scritto che, al di là del legittimo esercizio del diritto sancito dalla legge 190/2012, denota una chiara disapprovazione e valutazione negativa di tale operato, che esprimono chiaramente il convincimento del ricorrente come manifestato attraverso giudizi fortemente critici e lesivi della dignità del Corpo di appartenenza, o comunque, la messa in discussione della stessa, con conseguente violazioni di quei doveri assunti con il giuramento prestato e in particolare, del dovere di fedeltà alle istituzioni repubblicane, in violazione agli artt. 713 e 719 del T.V.O.M'.

▪ In data 15.02.2021, avverso il suddetto provvedimento disciplinare, il dipendente proponeva ricorso gerarchico innanzi alla Direzione omissis, che confermava il provvedimento disciplinare, per avere reso, il [dipendente], attraverso l'esposto inoltrato alla Corte dei Conti e a diversi Enti, giudizi fortemente critici e lesivi della dignità del corpo di appartenenza (prot. n. omissis).

L'istruttoria

Alla luce della documentazione prodotta, dalla quale emergeva *prima facie* una possibile violazione dell'art 54-*bis* d.lgs. 165/2001, l'Autorità avviava, in data 20.01.2022, il procedimento sanzionatorio nei confronti del Comandante omissis, in qualità di firmatario della sanzione disciplinare, per aver agito con intento punitivo nei confronti del [dipendente], "colpevole" di aver segnalato alla Corte dei Conti presunte irregolarità inerenti i trasferimenti d'autorità del personale militare.

Con nota acquisita al prot. ANAC n. omissis, il Comandante omissis presentava la propria memoria difensiva e richiedeva l'audizione innanzi all'Ufficio per la Vigilanza sulle Segnalazioni dei Whistleblowers, che si teneva in data 05.05.2022. In sintesi, il Comandante adduceva le seguenti argomentazioni a sostegno della richiesta di archiviazione del procedimento *de quo*:

1. Non è pacifica l'applicazione della disciplina del *whistleblowing* al personale militare in quanto quest'ultimo è soggetto a uno specifico e particolare "ordinamento", in ossequio al dettato costituzionale di cui all'art. 52, comma 3, Cost.. Gli atti e i comportamenti tenuti dal personale delle Forze Armate, nell'ambito delle specifiche competenze stabilite dal codice dell'ordinamento militare, non risultano siano state derogate in maniera esplicita dalla legge che ha modificato l'art. 54-*bis* del d.lgs. 165/2001. Essa, infatti, si limita a prevedere l'applicabilità del citato articolo al personale di cui all' art. 3 del d.lgs. 165/01, senza alcun specifico espresso riferimento al personale militare. L'art.54-*bis* deve essere, quindi, interpretato nel senso che esso si applica al personale dipendente "delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, ivi compreso il dipendente di cui all'art. 3", fatta però eccezione per il personale militare, non essendo quest'ultimo espressamente richiamato nella novella del 2017. Diversamente opinando, si finirebbe con il minare i principi che attualmente reggono il sistema militare.

2. L'esposto trasmesso dal dipendente omissis alla Procura della Corte dei Conti non è qualificabile quale segnalazione di illeciti ai sensi dell'art. 54-*bis* giacché risulta, innanzitutto, mancante il presupposto dell'illiceità della condotta segnalata. Si tratta, infatti, di mere lamentele esternate dal [dipendente] che sono state ritenute dalle Autorità competenti, destinatarie dell'esposto, del tutto prive di illeciti, come dimostra la mancata apertura di un procedimento da parte della Procura della Corte dei Conti che ha provveduto all'archiviazione della denuncia per "mancanza degli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa". In secondo luogo, a difettare è il requisito dell'interesse all'integrità della pubblica amministrazione in quanto il dipendente ha palesemente perseguito un esclusivo interesse personale. Egli, infatti, ha effettuato una mera contestazione dell'operato del Comando omissis nell'organizzazione dell'impiego del proprio personale. Si tratta dunque, secondo il Comandante, di un fatto totalmente avulso dall' "integrità della pubblica amministrazione" al cui interesse dovrebbe essere teleologicamente volto l'esposto del dipendente per ottenere la tutela riservata al *whistleblower*. Infine, a parere del Comandante, nel caso in esame la disciplina del *whistleblowing* non trova applicazione in quanto il danno erariale era solo supposto e non vi era alcuna certezza che esso esistesse nella realtà. La correttezza della suddetta ricostruzione è corroborata



dal rigetto del ricorso gerarchico presentato dal dipendente avverso la sanzione disciplinare, la quale è stata quindi confermata.

3. In ogni caso, il Comandante *omissis* declina ogni responsabilità per aver sanzionato il dipendente in quanto l'instaurazione del procedimento disciplinare previsto per l'irrogazione della sanzione di rigore era un "atto dovuto" ai sensi dell'art. 1397 del d.lgs. 66/2010 che, al comma 7, così dispone: " *se l'infrazione indicata nel suddetto rapporto (quello cioè indicato nel comma 6 che riguarda i rapporti disciplinari inviati dai Generali, Ammiragli, Colonnelli, Capitani di vascello e dagli ufficiali di grado inferiore investiti delle funzioni di comandanti di corpo n.d.r.) è prevista tra i comportamenti punibili con la consegna di rigore il comandante di corpo è obbligato ad instaurare il procedimento disciplinare*". Secondo quanto si legge nelle memorie difensive, il comportamento del [dipendente] risultava previsto nell'ambito dei comportamenti sanzionabili con la consegna di rigore e il rapporto disciplinare proveniva da una delle Autorità indicate nel citato art. 1397, sicché al Comandante *omissis* non rimaneva che ottemperare all'obbligo di instaurazione del procedimento disciplinare imposto dalla citata norma di legge senza poter effettuare alcuna autonoma valutazione.

Considerazioni in diritto

A seguito di un'attenta disamina della suddetta memoria difensiva, l'Autorità ritiene comunque sussistenti i presupposti per l'applicazione della sanzione *ex art. 54-bis* co 6 primo periodo d.lgs. 165/2001 nei confronti del Comandante *omissis*. Ciò alla luce delle plurime e concorrenti motivazioni di seguito esposte.

1. Anzitutto, per poter procedere all'accertamento, nel caso di specie, della violazione dell'art. 54-*bis* è necessario definire la posizione del segnalante ossia è necessario stabilire se il [dipendente] possa essere considerato un *whistleblower* per aver segnalato alla Procura della Corte dei Conti le irregolarità sopra richiamate e possa, conseguentemente, beneficiare dello statuto di tutele riconosciuto dall'art. 54-*bis*.

1.1 Entrando *in medias res*, occorre considerare che ai sensi dell'art. 54-*bis*, la nozione di "pubblico dipendente" include espressamente sia i dipendenti delle amministrazioni pubbliche individuate dall'art. 1, co. 2, del d.lgs. 165/2001, con rapporto di lavoro contrattualizzato (art. 2, co. 2), sia i dipendenti il cui rapporto di lavoro è assoggettato al regime pubblicistico, individuati dall'art. 3 del d.lgs. 165/2001. Ciò che rileva in questa sede è proprio il riferimento all'art. 3 del d.lgs. 165/2001, che comprende espressamente " *il personale militare e le forze di polizia*". Ebbene, in virtù di tale esplicito riferimento, si sostiene l'applicabilità della disciplina del *whistleblowing* anche a tale categoria di dipendenti pubblici. Pertanto, il *omissis*, in quanto dipendente delle Forze armate, assume la qualifica di dipendente pubblico rientrando nell'ambito di applicazione della normativa *whistleblowing*. Tale assunto non viene scalfito dalle argomentazioni di segno opposto formulate dal Comandante *omissis* giacché, *in primis*, anche il codice di comportamento dei dipendenti del Ministero della Difesa conferma l'applicabilità dell'art. 54-*bis* al personale militare includendo, tra i doveri e principi di comportamento ivi sanciti per i dipendenti, espressamente quello di contribuire all'attività di prevenzione della corruzione (art. 7). In particolare, la norma prevede che " *il dipendente (...) partecipa, con consapevolezza e continuità, al processo di gestione del rischio di corruzione, basando il proprio operato sulle fonti di informazione quali dati storici, esperienza, informazioni di ritorno dai portatori di interesse, osservazioni, previsioni e pareri di specialisti, avuto riguardo alle funzioni rivestite. Il dipendente, nell'attività di prevenzione degli illeciti nell'Amministrazione, utilizza la diligenza richiedibile in ragione del proprio status o delle mansioni svolte, osservando le prescrizioni contenute nel Piano triennale di prevenzione della corruzione*". Ebbene, all'interno del Piano di prevenzione della corruzione è espressamente contemplata la disciplina del *whistleblowing*, di talché non vi è dubbio che essa si applichi al personale militare e alle forze di polizia.

Tale impostazione viene poi confermata anche da ANAC nella Delibera n. 469 del 9 giugno 2021 recante Linee Guida Anac in materia di "tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti" (d'ora in poi anche Linee Guida), giacché nella Parte I, paragrafo 1.2 dedicato ai soggetti tutelati, le forze armate sono ricomprese nell'ambito applicativo di tipo soggettivo dell'art 54-*bis* d.lgs. 165/2001.

A ciò si aggiunga che nella parte I delle sopra menzionate Linee Guida, paragrafo 2.1 dedicato all'oggetto della segnalazione, si afferma che " *per i pubblici ufficiali e gli incaricati di pubblico servizio che hanno un obbligo di denuncia, in virtù di quanto previsto dal combinato disposto dell'art. 331 c.p.p. e degli artt. 361 e 362 c.p., la segnalazione di cui all'art. 54-bis indirizzata al RPCT o ad ANAC non sostituisce, laddove ne ricorrano i presupposti, quella all'Autorità giudiziaria*".



Non risulta inutile a questo punto richiamare anche la massima della Delibera ANAC 782/2019 che così recita *“La circostanza per cui un soggetto abbia l’obbligo giuridico di denunciare fatti di reato ai sensi del codice penale e del codice di procedura penale non esclude che egli possa essere un whistleblower”*.

La lettura di questi principi combinati porta dunque ad affermare pacificamente che i soggetti appartenenti al personale militare sono qualificabili come *whistleblowers* giacché essi, in quanto pubblici ufficiali, sono, anzitutto, sottoposti all’obbligo di denuncia ai sensi delle disposizioni del codice penale e del codice di procedura penale sopra richiamate, ma ciò non esclude la loro legittimazione a segnalare illeciti di altra natura, diversi da quelli per i quali sussiste il suddetto obbligo.

2. Accertata l’applicabilità dell’art. 54-*bis* alle forze militari, occorre verificare se il dipendente *omissis* abbia presentato una segnalazione ai sensi del citato art. 54-*bis*.

Ora, nel caso in esame, con l’esposto presentato alla Procura della Corte dei Conti, il dipendente ha segnalato circostanze, *id est* anomalie, inerenti i trasferimenti d’autorità del personale militare, in grado, a parer suo, di causare danno erariale. Occorre al riguardo considerare che il segnalante ha descritto in modo circostanziato un fatto potenzialmente configurabile come un’alterazione del corretto svolgimento dell’attività amministrativa. Segnatamente, le irregolarità riguarderebbero l’applicazione della circolare *omissis* che, così come interpretata dal *omissis*, permetterebbe di disporre, secondo il segnalante, trasferimenti d’autorità del personale senza una reale ed effettiva esigenza organizzativa, con conseguente superfluo esborso di denaro pubblico. In base alla normativa vigente, infatti, a differenza dei trasferimenti a domanda, ciascun trasferimento d’autorità comporta il riconoscimento di specifiche ed elevate indennità economiche in favore del dipendente oggetto di movimentazione, le quali, però, si possono giustificare solo in presenza di effettive esigenze organizzative sottese a tali trasferimenti.

Si tratta cioè di irregolarità idonee a ledere il buon andamento dell’attività amministrativa e, quindi, relative alla pubblica amministrazione nell’ambito della quale il dipendente presta servizio, rientranti a pieno titolo nella nozione di *“condotta illecita”* così come definita e interpretata dalle Linee Guida.

2.1. Oltre a indicare irregolarità rientranti nella nozione di *“condotta illecita”*, l’esposto, contrariamente a quanto sostenuto dal Comandante *omissis*, risulta essere presentato dal dipendente nell’interesse all’integrità della pubblica amministrazione, così come richiesto dall’art 54-*bis* d.lgs. 165/2001.

In merito a tale aspetto, va notato che la disciplina in materia di *whistleblowing*, così come interpretata dalle Linee Guida, richiede che l’analisi di tale requisito *“vada compiuta caso per caso, dando rilievo agli elementi oggettivi che emergono dal contesto della segnalazione. Il contenuto del fatto segnalato, ad esempio, deve presentare elementi dai quali sia chiaramente desumibile una lesione, un pregiudizio, un ostacolo, un’alterazione del corretto ed imparziale svolgimento di un’attività o di un servizio pubblico o per il pubblico, anche sotto il profilo della credibilità e dell’immagine dell’amministrazione”*.

Applicando tale principio al caso in esame, si ritiene che, poiché il lavoratore ha rappresentato irregolarità nella interpretazione di regole procedurali interne (Circolare *omissis*), dalle quali deriverebbero conseguentemente anomalie nella gestione economica delle risorse umane, è evidente la sussistenza di un interesse pubblico a conoscere e sollecitare un accertamento in ordine alla gestione delle risorse economiche sottese alla movimentazione del personale militare, tanto più se possibile causa di danno erariale.

Non si ritiene possa assumere rilevanza la considerazione che lo stesso dipendente fosse stato oggetto di trasferimento d’autorità e avesse censurato la determinazione dell’Amministrazione, ciò in quanto, dal contenuto dell’esposto, si ricava che la vicenda personale descritta dal *omissis* sia sintomatica di un’alterazione dell’attività amministrativa che egli ritiene verificarsi generalmente e sistematicamente all’interno dell’Ente (a favore di tale considerazione denota la circostanza che il [dipendente] abbia richiamato, nell’esposto, anche vicende di altri colleghi). Sul punto, si rammenta che uno dei dati essenziali per ricondurre una segnalazione di illeciti nell’ambito di applicazione dell’art. 54-*bis* del d.lgs. 165/01 è rappresentato dalla sussistenza dell’interesse all’integrità della pubblica amministrazione, a nulla rilevando che vi possa essere, in capo al segnalante, anche un interesse personale coincidente e/o concorrente con quello pubblico (tale principio è stato già affermato da ANAC nella Delibera 782/2019 nonché dalle Linee Guida). Ciò in quanto la *ratio* sottesa alla legislazione in materia di prevenzione della corruzione non consente di escludere *de plano*, dall’ambito di applicazione dell’art. 54-*bis*, le segnalazioni nelle quali un interesse personale concorra con quello alla salvaguardia dell’integrità della pubblica amministrazione. Tali



considerazioni sono sufficienti per ritenere superate le censure formulate dal Comandante *omissis* in relazione al punto in esame.

2.2. Vale infine considerare che l'esposto è stato presentato **ad almeno uno dei soggetti tassativamente indicati dall'art 54-bis, comma 1, d.lgs. 165/2001 (Autorità giudiziaria contabile)**. Non sembra poter assumere rilevanza il fatto che la segnalazione sia stata presentata, oltre che alla Corte dei Conti, anche ad altri Organi o Enti pubblici. Ciò si afferma in quanto, in primo luogo, per assumere la qualifica di *whistleblower* è necessario e sufficiente trasmettere la segnalazione ad almeno uno dei destinatari indicati dal citato art. 54-*bis* e, in secondo luogo, l'inoltro della segnalazione a soggetti diversi e ulteriori, lungi dal costituire una rinuncia alla tutela dell'art. 54-*bis* contro eventuali ritorsioni, dimostra la volontà di far emergere le presunte irregolarità, coinvolgendo ulteriori soggetti pubblici eventualmente deputati a rimuoverle. Tale considerazione risulta pacifica anche perché non è stata neppure contestata dal Comandante nella memoria difensiva.

2.3. A nulla rileva, inoltre, quanto sostenuto dal Comandante *omissis* in merito al fatto che la Procura della Corte dei Conti non abbia avviato alcun procedimento e abbia ritenuto di archiviare l'esposto per "*mancaza degli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa*". *In primis*, sul punto **deve considerarsi che la fondatezza o meno della denuncia presentata da un whistleblower e, quindi, l'eventuale archiviazione della stessa, non è una condizione richiesta dalla legge per l'attivazione o per la perdita delle tutele di cui all'art 54-bis d.lgs. 165/2001 in quanto il segnalante potrebbe non avere la preparazione giuridica necessaria a valutare se nella vicenda denunciata ricorrano effettivamente tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa. L'accertamento di tali profili spetta, infatti, esclusivamente all'Autorità competente**. In altre parole, l'irrilevanza dell'avvenuta archiviazione dell'esposto risulta viepiù evidente se si considera, altresì, la *ratio* della normativa in esame, che è quella incentivare la collaborazione dei dipendenti all'interno delle pubbliche amministrazioni per l'emersione di fenomeni corruttivi o di *mala administration*; è di assoluta chiarezza, infatti, che tale collaborazione verrebbe scoraggiata ove i segnalanti potessero essere chiamati a rispondere disciplinarmente per denunce presentate senza alcun intento calunnioso, per quanto inesatte o infondate. *In secundis*, si evidenzia che, nella fattispecie in esame, la segnalazione si fondava, comunque, sulla presenza di elementi fattuali idonei a far sì che il dipendente ritenesse integrata, in modo ragionevole, una irregolarità nell'applicazione della Circolare richiamata in fatto. In tal senso depongono gli elementi concreti e fattuali indicati nella segnalazione. Appare, dunque, rispettato il disposto delle Linee Guida secondo cui: "*ad avviso dell'Autorità, considerato lo spirito della norma - che è quello di incentivare la collaborazione di chi lavora all'interno delle pubbliche amministrazioni al fine di far emergere possibili fenomeni corruttivi non è necessario che il dipendente sia certo dell'effettivo accadimento dei fatti denunciati e/o dell'identità dell'autore degli stessi ma solo che ne sia ragionevolmente convinto*".

Alla luce di quanto detto, si ritiene che siano soddisfatti tutti i requisiti richiesti dalla normativa in esame per ricondurre l'esposto del [dipendente] alla nozione di segnalazione di illeciti ai sensi del citato art. 54-*bis* e per qualificare il dipendente quale *whistleblower*; ne consegue il riconoscimento in capo allo stesso del sistema di protezione sancito dal citato articolo, con particolare riferimento alla tutela da misure ritorsive o discriminatorie adottate a causa della segnalazione.

3. Occorre ora verificare se, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, sia stata adottata una misura ritorsiva integrante una violazione del 54-*bis*.

3.1. Sotto il profilo oggettivo, vale considerare che la sanzione di un giorno di consegna di rigore (prot. n. *omissis*) è stata irrogata al dipendente *omissis* successivamente alla presentazione dell'esposto di cui sopra, nonostante egli avesse manifestato la qualifica di *whistleblower*; tale sanzione, come emerge *ictu oculi* dalla lettura del relativo provvedimento, è stata adottata per ragioni esclusivamente determinate dalla segnalazione presentata dal dipendente alla Corte dei Conti. Infatti, come si evince dal provvedimento sanzionatorio, la ragione che ne ha determinato l'adozione è stata proprio quella di punire il [dipendente], il quale - mediante tale esposto - avrebbe assunto una posizione critica nei riguardi dell'operato del Comando *omissis* e avrebbe manifestato giudizi fortemente lesivi della dignità del Corpo di appartenenza. È, dunque, evidente il nesso di derivazione eziologica sussistente tra la segnalazione presentata alla Procura della Corte dei Conti e la sanzione disciplinare adottata ai danni del [dipendente] dal Comandante *omissis*.

Risulta, pertanto, integrata, sul piano oggettivo, la violazione dell'art. 54-*bis*. Al riguardo occorre, peraltro, precisare che l'art. 54-*bis* comma 9 del d.lgs. 165/01 prevede che le tutele nei confronti del dipendente che segnala illeciti



vengano meno solo ed esclusivamente nei casi in cui "sia accertata, anche con sentenza di primo grado, la responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque per reati commessi con la denuncia di cui al comma 1 ovvero la sua responsabilità civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave". Nel caso di specie, il dettato di tale disposizione non appare rispettato, giacché il provvedimento disciplinare in contestazione - alla luce del fatto che la relativa motivazione è interamente ancorata al dato, ritenuto certo ed incontestabile, dell'avvenuta lesione dell'immagine e della reputazione dell'Ente - avrebbe dovuto essere adottato solo qualora il [dipendente] fosse stato ritenuto, da un giudice terzo ed imparziale, responsabile civilmente o penalmente per una condotta diffamatoria o calunniosa posta in essere attraverso la segnalazione.

Ne consegue che, nella fattispecie all'esame, il dettato del comma 9 risulta essere stato disapplicato arbitrariamente dal Comandante *omissis*, che - sostituendosi all'accertamento giurisdizionale - ha agito in via autonoma, sanzionando il *whistleblower* per motivi connessi alla segnalazione, eludendo così la tutela di cui all'art. 54-*bis* del d.lgs. 165/2001.

In relazione a tale aspetto, si rammenta che, per una corretta applicazione del co. 9 dell'art. 54-*bis*, l'Amministrazione, ritenendo responsabile il militare per aver posto in essere - attraverso la segnalazione - una condotta calunniosa, diffamatoria o, in generale, penalmente o civilmente rilevante, avrebbe dovuto agire nei suoi confronti in sede giudiziaria al fine di ottenere l'accertamento della relativa responsabilità penale o civile per dolo o colpa grave. Solo laddove in tali sedi fosse intervenuta una sentenza di condanna, il Comandante *omissis* avrebbe potuto sanzionare disciplinarmente il militare segnalante. A nulla rileva, poi, quanto sostenuto in merito a tale profilo dal Comandante in sede di audizione giacché, seppur quest'ultimo non era nella facoltà di presentare autonomamente una denuncia per calunnia/diffamazione nei confronti del dipendente (non essendo persona offesa del reato), avrebbe comunque potuto confrontarsi con i suoi superiori al fine di sollevare il problema all'Amministrazione, così consentendo ai soggetti competenti di valutare se presentare o meno una denuncia. Tale attività, però, è stata omessa dal Comandante *omissis* come dallo stesso espressamente affermato in sede di audizione; viceversa, giova ribadire, se la sanzione di cui si discute fosse intervenuta a seguito dell'accertamento giudiziario della responsabilità del dipendente, il Comandante *omissis* avrebbe agito nel pieno rispetto del comma 9 dell'art. 54-*bis*.

Ciò chiarito, vale inoltre considerare che risulta inconfidente l'argomento difensivo del Comandante secondo cui, nel caso di specie, sussisteva un obbligo di avviare il procedimento disciplinare ai sensi dell'art. 1397 del d.lgs. 66/2010. Sul punto occorre, infatti, richiamare il principio espresso dall'Autorità nelle Linee Guida e precedentemente già applicato dalla delibera 782/2019 **secondo cui il carattere inderogabile e obbligatorio dell'azione disciplinare non è, di per sé solo, idoneo ad escludere la responsabilità per l'adozione di misure ritorsive. Tale carattere dell'azione disciplinare è, infatti, recessivo rispetto all'obbligo di tutelare il dipendente che sia qualificabile come whistleblower. L'esigenza di rispettare quanto sancito dall'art. 54-*bis* impone all'amministrazione di astenersi dall'avviare il procedimento disciplinare contro il dipendente pubblico qualificabile come whistleblower laddove l'eventuale sanzione possa apparire ritorsiva. Pertanto, l'art. 54-*bis* costituisce una deroga al carattere obbligatorio del procedimento disciplinare.**

Ad ogni modo, secondo l'indirizzo consolidato elaborato da questa Autorità, se l'Amministrazione ha già avviato nei confronti del *whistleblower* un procedimento disciplinare, detto procedimento, al fine di evitare che risulti integrato l'illecito amministrativo, **deve essere archiviato** ogniqualvolta la sanzione idealmente irrogabile al dipendente, anche a fronte delle memorie difensive prodotte, rischi di apparire ritorsiva e, quindi, illegittima per violazione dell'art 54-*bis*. Ciò non è accaduto nel caso di specie poiché il Comandante *omissis*, dopo aver avviato il procedimento disciplinare, ha ritenuto autonomamente, senza che sussistesse alcun obbligo al riguardo, di irrogare la sanzione di un giorno di consegna di rigore, (i) nonostante le memorie del whistleblower richiamassero l'attenzione sulla possibile violazione dell'art. 54-*bis*, (ii) nonostante il parere della Commissione di disciplina evidenziasse l'assenza dei presupposti per adottare una tale sanzione, (iii) e sebbene non fosse intervenuto il necessario accertamento giudiziario della responsabilità del dipendente per aver agito con intento calunnioso e diffamatorio.

3.2. Sul piano soggettivo, e, quindi, ai fini della sussistenza di un intento punitivo sotteso all'irrogazione della sanzione disciplinare, va considerato quanto segue:

- si rilevano errori manifesti nell'inquadramento della figura del *whistleblower* e nell'interpretazione della relativa normativa commessi dal Comandante *omissis*, il quale, peraltro, ha dimostrato di non aver neppure tenuto conto



dello schema di Linee Guida in materia di *whistleblowing*, all'epoca dei fatti pubblicato dall'Anac che, seppure non vincolante, era comunque sintomatico di un indirizzo interpretativo della normativa in esame che poteva essere di ausilio per evitare di incorrere in errori macroscopici;

- il Comandante *omissis* ha agito, irrogando la sanzione, nonostante la Commissione di disciplina avesse evidenziato l'assenza dei presupposti per comminarla, perseverando nel proprio intento di "punire" il dipendente per aver segnalato;

- tra la sanzione della consegna semplice e quella della consegna di rigore, contrariamente al parere espresso dalla Commissione di disciplina, il Comandante *omissis* ha ritenuto di irrogare al [dipendente] la sanzione più grave della consegna di rigore.

Sussistono, pertanto, sufficienti elementi per ritenere che la ragione determinante che ha condotto all'irrogazione della sanzione disciplinare nei confronti del dipendente sia stata la volontà di punirlo per aver contestato, in generale, l'operato dell'amministrazione militare.

Sulla base delle considerazioni in fatto e in diritto sopra descritte,

DELIBERA

- di dichiarare la natura ritorsiva e la conseguente nullità ai sensi dell'art. 54-bis del d.lgs. 165/2001 del provvedimento disciplinare *omissis*;
- di irrogare, tenuto conto della concreta gravità del fatto illecito, globalmente desunto dai suoi elementi oggettivi e soggettivi, al Comandante *omissis*, in qualità di firmatario del provvedimento disciplinare *omissis* dichiarato ritorsivo, la sanzione pecuniaria in misura pari a euro 5.000,00 (cinquemila), ai sensi dell'art. 54-bis co. 6, primo periodo d.lgs. 165/2001, secondo cui *"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"*.

Il pagamento della sanzione pecuniaria dovrà essere effettuato entro 30 giorni dalla data della comunicazione del presente provvedimento; in caso contrario si procederà all'iscrizione a ruolo delle somme dovute.

Una copia del bonifico con cui viene effettuato il pagamento deve essere anticipata all'Autorità.

Il presente provvedimento è comunicato al Comandante *omissis* e al [dipendente].

Avverso la presente delibera è ammesso ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - Roma nel termine di 60 giorni, ai sensi dell'art. 119, comma 1, lettera b) del d.lgs. 104/2010.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 12 luglio 2022

Per Il Segretario Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente