

QUESITI

STEFANO MARIA CORSO

Cognizione di un reato in ambito lavorativo e ruolo del *whistleblower*

Alla luce della legge n. 179 del 2017, si rafforza l'interesse pubblico alla collaborazione dei privati all'amministrazione della giustizia, fin dal momento iniziale della ricerca della *notitia criminis*. Ne consegue la centralità della figura del lavoratore *whistleblower* tanto nel settore pubblico che in quello privato, a conferma e a completamento (*in primis*, sul piano delle tutele) del diritto di denuncia già riconosciuto a quest'ultimo.

Knowledge of an offence at the workplace and role of the whistleblower

The essay highlights the role played by Law no. 179/2017 in the collaboration of private bodies with the administration of justice, especially regarding the research of notitiae criminis. It underlines the importance of the whistleblower (who is definitely a worker, in private or public sector), confirming and completing (above all, in terms of protection) the right of complaint recognized to the latter.

SOMMARIO: 1. L'interesse pubblico alla collaborazione del privato all'amministrazione della giustizia. - 2. Il diritto di denuncia del prestatore d'opera in ambito lavorativo. - 3. Il lavoratore subordinato tra obbligo e facoltà di segnalazione o denuncia. - 4. Un caso emblematico: la segnalazione di molestie sessuali in ambito lavorativo.

1. *L'interesse pubblico alla collaborazione del privato all'amministrazione della giustizia.* È principio acquisito - ormai da decenni - che «il bene della realizzazione della giustizia, che, tra l'altro, vale a garantire ed assicurare l'esercizio di tutte le libertà», deve ritenersi «anch'esso garantito, in via primaria, dalla Costituzione»¹.

Ineludibile compito affidato allo Stato dalla Carta costituzionale, dunque, è quello di rispondere positivamente e in modo adeguato all'esigenza di legalità dei singoli cittadini e della collettività, così da consentire una maggiore effettività e protezione anche all'esercizio di ogni altro diritto, fondamentale e non².

Ne consegue il delinearsi di un dovere di prevenzione e scoperta degli illeciti nonché di un dovere di accertamento e di sanzione delle responsabilità, quale compito istituzionale cui è chiamato a dare risposta lo Stato attraverso le proprie istituzioni ed autorità competenti, *in primis* quella giudiziaria.

¹ Così si esprime Corte cost., n. 18 del 1966, in *Giur. cost.*, 1966, 173. Il principio affermato è, da allora, ricorrente nella giurisprudenza costituzionale: *inter alias*, Corte cost., n. 114 del 1968, *ivi*, 1968, 2047 e Corte cost., n. 175 del 1970, *ivi*, 1970, 2101.

² Il riferimento è, parafrasando, a Corte cost., n. 34 del 1973, in *Giur. cost.*, 1973, 317 (che si sofferma inoltre sull'importanza del «prevenire e reprimere i reati») ma si ricordi, anche, quanto statuito dalla Dichiarazione di Filadelfia del 10 maggio 1944, riguardante gli scopi e gli obiettivi dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL), che, al par. I, lett. b), dichiara «le libertà di espressione e di associazione condizioni essenziali del progresso sociale».

Il tutto nella consapevolezza che una efficace repressione degli illeciti reca inevitabilmente un costo in termini di libertà e di diritti individuali, il che pone la cogente necessità di un contemperamento degli interessi costituzionalmente protetti che - nella fattispecie concreta - vengano a trovarsi in collisione³.

Parimenti, ogni contemperamento non può mai fare dimenticare l' «interesse generale di tutta la collettività» alla realizzazione della giustizia che, più in specifico, viene a coincidere con l'interesse di quanti, magari vittime di reati o esposti ad un qualche pericolo in ragione di condotte e prassi irregolari, «hanno pur diritto a far valere le loro ragioni innanzi al giudice e tale diritto vedono di fatto salvaguardato anche nella misura in cui alla polizia giudiziaria riesca di ricercare i colpevoli e di assicurare le prove»⁴ e nella misura in cui venga garantita alla magistratura «la più sicura ed autonoma disponibilità dei mezzi di indagine»⁵.

Esigenza primaria della pubblica amministrazione (specie se della giustizia) è, quindi, quella di disporre di elementi utili ad orientarne l'agire con l'obiettivo di *impunitum non relinqui facinus*, ed è compito ineludibile del legislatore ordinario - dotato, sul punto, di ampi margini di discrezionalità - di realizzare gli opportuni interventi legislativi che, senza compromettere o impedire il soddisfacimento degli interessi della giustizia, siano in grado di massimizzare la tutela dei diritti inviolabili dei soggetti coinvolti (art. 2 Cost.).

Sempre in questa prospettiva, al legislatore storicamente incerto nei tempi e nei modi di intervento, viene indicato tra gli obiettivi quello di promuovere un cambiamento culturale in grado di sollecitare lo spirito civico individuale, il rispetto delle regole e l'impegno di tutti i consociati a favore del bene comune e di una efficace amministrazione della giustizia⁶.

³ In punto, cfr. NATOLI, *Conflitto di diritti*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, III, Torino, 1988, 447; BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, nonché, quanto alla giurisprudenza di legittimità, Cass. sez. lav. 5 agosto 2010 n. 18279, in *Mass. giur. lav.*, 2011, 53, che ha teorizzato il concetto di "gerarchia mobile" per aprire la strada ad una ricerca caso per caso del livello di equilibrio tra valori in gioco.

⁴ L'inciso è tratto dalla motivazione di Corte cost. 26 novembre-2 dicembre 1970 n. 175 cit., che sottolinea l'irrinunciabilità che il perseguimento dell'interesse alla amministrazione della giustizia avvenga «senza apportare sostanziali e rilevanti limitazioni al diritto di difesa, che è a sua volta oggetto di una specifica e rigorosa garanzia costituzionale».

⁵ Cfr. Corte cost. 21-28 novembre 1968 n. 114 cit.

⁶ Il riferimento testuale è alla *relazione* 3 febbraio 2014 della Commissione europea sulla lotta alla corruzione. In termini generali, un processo di recupero culturale della collaborazione con l'A.G. si è avuto anche con la normativa antiterrorismo e con quella contro la criminalità organizzata nonché in tema di contrasto allo sfruttamento del lavoro e di emersione del lavoro sommerso.

Per un intervento in positivo si veda la legge 1° aprile 1981 n. 121, *Nuovo ordinamento*

Di regola colui che è in condizione di presentare una segnalazione di illecito (a maggior ragione, se di rilievo penale) è titolare di un “diritto al silenzio” in quanto non è posto a diretto confronto con l’autorità, non subisce sollecitazione esterna (da chiunque proveniente) a rendere noto il suo sapere e/o la sua convinzione: è consapevole, quindi, che il suo tacere è oggettivamente protettivo da reazioni negative mentre, invece, il suo parlare con il superiore gerarchico, col datore di lavoro, con l’autorità amministrativa o con quella giudiziaria può determinare ripercussioni nella sua vita privata prima ancora che in ambito lavorativo di cui è opportuno tener conto *ex ante*, non essendoci certezze di poterle evitare o attutire o gestire senza danni *ex post*.

In questa prospettiva ben si comprende come lo Stato di diritto attribuisca valore civico e sociale all’iniziativa del privato che solleciti l’intervento delle autorità competenti di fronte (almeno) alla «inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline», e, sebbene preveda come doverosa detta iniziativa solo nei casi in cui vengano in rilievo delitti di particolare gravità⁷, guarda con favore alla collaborazione prestata dal privato, in quanto finalizzata alla realizzazione dell’interesse pubblico alla prevenzione (e repressione) dei fatti illeciti⁸.

dell’amministrazione della pubblica sicurezza, il cui art. 24, nel descrivere i compiti istituzionali della polizia di Stato, prevede che essa eserciti le proprie funzioni al servizio delle istituzioni democratiche e dei cittadini «sollecitandone la collaborazione».

⁷ L’ «obbligo di riferire la notizia di reato» comunque acquisita è previsto, per la polizia giudiziaria dall’art. 347 c.p.p., per il pubblico ufficiale (limitatamente al «reato di cui ha avuto notizia nell’esercizio o a causa delle sue funzioni»: art. 331 c.p.) e per l’incaricato di pubblico servizio (limitatamente al «reato del quale abbia avuto notizia nell’esercizio o a causa del servizio»: art. 362 c.p.), mentre per il *quivis de populo* la denuncia è facoltativa, salvo eccezioni tassativamente previste (art. 333 comma 1 c.p.p., art. 364 c.p.). Su questa fattispecie di reato cfr. ERRA, *Denuncia penale ritardata o omessa*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 199 e PISA, *Denuncia omessa o ritardata*, in *Dig. Pen.*, XII, Torino, 1997, 37. L’art. 361 c.p., disciplinando la «omessa denuncia di reato da parte di pubblico ufficiale», ricollega un inasprimento di pena alla condotta omissiva della polizia giudiziaria che «ha avuto comunque notizia di un reato del quale doveva fare rapporto» (co. 2). In generale, cfr. VIOLANTE, *L’obbligo del rapporto nell’art. 361 c.p. e nell’art. 3 c.p.p.*, in *Giust. pen.*, 1980, III, 653. CALCAGNO, *Violazione dell’obbligo di comunicazione delle notizie criminis*, in *Reati contro l’amministrazione della giustizia*, a cura di PISA, Milano, 2009, 8, sottolinea che l’obbligo di segnalazione per il pubblico ufficiale prescinde dal fatto che la notizia sia stata percepita attraverso una denuncia sottoscritta o anonima e che costituirebbe reato non darvi seguito (cfr. ID., *Omessa denuncia di un illecito contenuto in uno scritto anonimo*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 352).

⁸ In tali termini si esprimono Cass. sez. lav. 1° dicembre 2016-16 febbraio 2017 n. 4125, P. c. C.F. Spa, annotata da STRACUZZI, *Denuncia presunti illeciti del proprio datore di lavoro: violazione del dovere di fedeltà o espressione di un interesse superiore?*, in *Labor*, 18 marzo 2017 e Cass. sez. lav. 26 settembre 2017 n. 22375, in *Guida al dir.*, n. 3/2018, 30, che aggiunge come «l’esercizio del potere di denuncia, riconosciuto dall’art. 333 c.p.p., non può essere fonte di responsabilità, se non qualora il privato faccia ricorso ai pubblici poteri in maniera strumentale e distorta, ossia agendo nella piena consapevolezza della insussistenza dell’illecito o della estraneità allo stesso dell’incolpato». Nel senso che «la propensione alla denuncia è un fattore essenziale per la scoperta della criminalità» si esprimono, inoltre, DAVIGO-

A sostegno di ciò, nell'ordinamento è possibile rinvenire numerosi riferimenti normativi.

Va ricordato, ad esempio, che la legge 15 luglio 2009 n. 94, recante *disposizioni in materia di sicurezza pubblica*, prevede la «collaborazione di cittadini non armati al fine di segnalare alle forze di polizia dello Stato o locali eventi che possano arrecare danno alla sicurezza urbana» (art. 3 comma 40).

L'ausilio di privati volontari o di associazioni di cittadini in funzione di “vedette civiche” è stato riconosciuto costituzionalmente compatibile dalla Corte costituzionale, in quanto attività di scoperta e prevenzione di condotte contrarie all'ordine pubblico⁹.

Del resto, la collaborazione del privato all'amministrazione della giustizia, sotto forma di segnalazione di illeciti o irregolarità, e di testimonianza volontaria o in risposta alla *in ius vocatio* da parte della magistratura, si inquadra tra i “doveri inderogabili” di solidarietà “sociale” il cui “adempimento” è richiesto nel momento stesso in cui al singolo vengono riconosciuti e garantiti i diritti inviolabili (art. 2 Cost.).

In un'altra visuale, il privato, cui l'art. 54 Cost. chiede di «osservare la Costituzione e le leggi»¹⁰, è lo stesso soggetto cui viene chiesto di impegnarsi affinché anche gli altri (e cioè tutti) rispettino le regole fondamentali del vivere civile e le vedano rispettate nell'ambiente di lavoro come nell'ambiente esterno.

Non una chiamata alla delazione¹¹, ma una aspettativa di impegno sociale e

MANNOZZI, *La corruzione in Italia. Percezione sociale e controllo penale*, Roma, 2007, 122. Circa un'ulteriore utilità dei *whistleblowing schemes* nella lotta alla corruzione si vedano, infine, SIGISMONDI-PICCOLO, *Strumenti operativi e strategie di contrasto della corruzione alla luce dello standard internazionale ISO 31000 e della teoria dei giochi: il piano triennale di prevenzione della corruzione nelle prime esperienze applicative e le strategie incentivanti nell'utilizzo dei whistleblowing schemes*, in *Ius-Online*, n. 3/2016, 95, che ne valorizzano la funzione di «innalzamento del “premio di rischio” per partecipare all'attività criminale» (130).

⁹ Il riferimento è a Corte cost. 21-24 giugno 2010 n. 226, in *Giur. cost.*, 2010, 2571, che ha dichiarato incostituzionale tale norma nella parte in cui consentiva alle “vedette civiche” di segnalare situazioni di “disagio sociale”.

¹⁰ Un richiamo all'art. 54, co. 2, Cost. è contenuto nella motivazione di Corte app. Catanzaro, 16 marzo 2017, A.M.T. c. Inps, secondo cui «è da considerare l'esistenza, in capo ai pubblici dipendenti cui siano affidate funzioni pubbliche, di un generale dovere di adempiere ad esse “con disciplina ed onore”, come statuisce una disposizione di rango costituzionale (art. 54, co. 2), la cui dannazione all'oblio non è fra le ultime cause del degrado etico in cui versa la gestione della cosa pubblica” [fattispecie di diniego di diritto all'accesso segnalato, tra gli altri, alla magistratura contabile e al collegio sindacale dell'ente datore di lavoro. La Corte, nel dichiarare l'illegittimità/inefficacia della sanzione disciplinare inflitta al dipendente segnalante, ha ritenuto conforme agli artt. 21 e 24 Cost. l'aver segnalato la carenza di titoli di una dirigente, carenza che il diniego di accesso e la segnalazione disciplinare inflitta «miravano oggettivamente ad occultare»].

¹¹ Al contrario, è condivisibile quanto affermato da FERRARESI, *Le garanzie del cittadino nei procedimenti disciplinari*, in *Iustitia*, n. 3/2009, 280, secondo cui «il cittadino che si scontra quotidianamente

disinteressato che rimane al livello di dovere verso la *societas*, senza concretizzarsi in obbligo giuridico, se non in ipotesi circoscritte.

L'art. 2 Cost., nel suo richiamare all'adempimento dei doveri di solidarietà sociale¹², indica dunque al legislatore ordinario – tra i vari fini – quello di operare per un processo di responsabilizzazione individuale e collettiva.

Ciò detto, la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che, «a parte ogni considerazione sul carattere direttamente precettivo dell'art. 2» della Costituzione «allorché richiede l'adempimento dei doveri di solidarietà, non può competere ad altri che non sia il legislatore lo stabilire i modi e i limiti dell'adempimento stesso»¹³.

Se si focalizza l'attenzione sul profilo qui di interesse, e cioè sulla canalizzazione delle segnalazioni di illeciti da parte dei privati verso le autorità chiamate a verificarne la fondatezza (con le relative responsabilità), appare evidente che il legislatore ha percorso tre strade: consentire sempre alla magistratura, alla polizia giudiziaria e alle altre autorità competenti di ricercare *notitiae* di illeciti ed irregolarità anche “di propria iniziativa”¹⁴; affiancare a questo attività

con l'inerzia di un pubblico dipendente avverte giustamente come sproporzionata (e probabilmente infruttuosa in relazione ai propri scopi) la prospettiva di un'azione giudiziale nei confronti dell'amministrazione di appartenenza, attendendosi piuttosto che sia questa a correggere prontamente una disfunzione organizzativa». In termini si vedano i riferimenti riportati da COPPOLA *Il whistleblowing: la “scommessa etica” dell'anticorruzione*, in *Dir. pen. proc.*, n. 4/2018, 475.

¹² In generale, sui doveri inderogabili di solidarietà cfr. NAPOLI, *Prefazione*, in *La solidarietà*, a cura del medesimo, Milano, 2009; OCCHIOCUPO, *Liberazione e promozione della persona umana nella Costituzione. Unità di valori nella pluralità di posizioni*, Milano, 1995; CARBONE, *I doveri pubblici fondamentali nella Costituzione*, Milano, 1968 e LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967.

¹³ L'inciso è tratto da Corte cost. 27 gennaio-2 febbraio 1972 n. 12, in *Giur. cost.*, 1972, 44. Il principio di diritto è stato affermato rispetto ad una situazione di mera sollecitazione al senso di solidarietà civile: a fronte della contestata violazione dell'art. 156 T.U.L.P.S. (r.d. 18 giugno 1931 n. 773), il giudice *a quo* aveva prospettato l'incostituzionalità della norma in questione «nel corso del procedimento penale contro Agosti Francesco ed altri operai i quali, essendo stati licenziati dalla fabbrica dove lavoravano, insieme con due sindacalisti avevano chiesto l'aiuto della cittadinanza. Nella motivazione di questo provvedimento si insiste particolarmente sulla legittimità delle richieste di assistenza rivolte dai lavoratori disoccupati, dagli scioperanti, etc., ed in genere di quelle mosse da finalità sindacali e si osserva come il divieto di accattonaggio, di cui all'art. 650 del codice penale, sia sufficiente a garantire la collettività di fronte a questo tipo di attività, quando esse risultano socialmente dannose e quindi meritevoli di repressione. La sentenza n. 12/1972 aveva dato atto di ragionevoli dubbi sulla rispondenza della norma incriminatrice alle «esigenze della vita democratica» e all'evoluzione storica delle esigenze degne di tutela, ma aveva dichiarato non fondata la questione di costituzionalità. L'evoluzione della sensibilità giuridica ha però fatto il suo corso: l'art. 156 T.U.L.P.S. è stato abrogato con l'art. 3 comma 7 legge 18 novembre 1981 n. 659 e l'art. 670 c.p. (mendicità) è stato abrogato con legge 25 giugno 1999 n. 205 (seppur con un parziale ripensamento concretizzatosi con l'introduzione dell'art. 669 *bis* c.p.).

¹⁴ In via esemplificativa si rinvia a quanto previsto dal d. lgs. 30 giugno 2003 n. 196, che ha sostituito la legge 31 dicembre 1996 n. 675, nonché all'attività di vigilanza della Consob in ordine ad illeciti ed irre-

istituzionali di controllo amministrativo, preordinate a scoprire, limitare e prevenire illeciti di qualunque natura¹⁵; consentire di ricevere siffatte notizie “presentate o trasmesse”, siano esse adempimento di un dovere o esercizio di

golarità compiuti nel mercato finanziario. Sulle modalità conoscitive della notizia di reato, cfr. - invece - APRATI, *La notizia di reato nella dinamica del procedimento penale*, Napoli, 2010, 21 ss. In tali circostanze, il pubblico ministero iscrive immediatamente, nell'apposito registro custodito presso l'ufficio, ogni notizia di reato che gli perviene o che ha acquisito di propria iniziativa, nonché, contestualmente o dal momento in cui risulta, il nome della persona alla quale il reato stesso è attribuito (art. 335 comma 1 c.p.p.). In letteratura si vedano, tra i molti, D'AMBROSIO, *Ruolo e attività della polizia giudiziaria nelle indagini: brevi considerazioni e qualche proposta*, in *Cass. pen.*, 2006, 2685; DI LEO, *Il pubblico ministero tra completezza investigativa e ricerca dei reati*, *ivi*, 1995, 1444; FUMU, *L'attività preprocedimentale del pubblico ministero*, in *Accusa penale e ruolo del pubblico ministero*, a cura di GAITO, Napoli, 1991, 135; LUPARIA, *Attività di indagine a iniziativa della polizia giudiziaria*, in *Indagini preliminari*, a cura di GARUTI, in *Trattato di procedura penale*, diretto da SPANGHER, III, Torino, 2009, 185; MARANDOLA, *Notizia di reato e indagine preliminare*, in *Cass. pen.*, 1999, 3460; PAULESU, *art. 330*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di GIARDA e SPANGHER, Milano, 2007, 2997; POTETTI, *Attività del pubblico ministero diretta alla acquisizione della notizia di reato*, in *Cass. pen.*, 1995, 134; SANTALUCIA, *Il potere del pubblico ministero di ricerca delle notizie di reato tra principi costituzionali e legge processuale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002, 150; SCAGLIONE, *L'attività ad iniziativa della polizia giudiziaria*, Torino, 2001 e ZAPPULLA, *Le indagini per la formazione della notizia criminis: il caso della perquisizione seguita dal sequestro*, in *Cass. pen.*, 1996, 1876.

¹⁵ Il riferimento è alla «attività ispettiva e di vigilanza» prevista in via generale da leggi e decreti per assicurare che l'iniziativa economica privata non si svolga «in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» (art. 41 comma 1° Cost.). Si ricordi anche quanto previsto dall'art. 15 comma 1 lett. a) d. lgs. 11 aprile 2006 n. 198 in cui si legittimano i consiglieri di parità alla «rilevazione di situazioni di squilibrio di genere, anche in collaborazione con le direzioni interregionali e territoriali del lavoro», nonché dell'«esistenza delle violazioni della normativa» [lett. e)]. Per un richiamo ai rapporti tra art. 220 disp. coord. c.p.p. e «legislazione in materia d'igiene e sicurezza sul lavoro» si vedano LUPARIA, *Attività di indagine a iniziativa della polizia giudiziaria*, in *Indagini preliminari*, a cura di GARUTI, in *Trattato di procedura penale*, diretto da SPANGHER, III, Torino, 2009, 183 nonché, più in generale, FRIGO, *Contraddittorio e difesa nell'inchiesta antiinfortunistica del pretore*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, IV, 315 e CICALA, *Sicurezza del lavoro e funzioni di polizia giudiziaria delle unità sanitarie locali*, in *Giur. merito*, 1987, 553. È a seguito di questi «controlli» amministrativi che può emergere una violazione anche di rilievo penale e l'obbligo di trasmissione della notizia di reato alla magistratura inquirente. Cfr. ORLANDI, *Atti e informazioni della autorità amministrativa nel processo penale*, Milano, 1992 e BONTEMPELLI, *L'accertamento amministrativo nel sistema processuale penale*, Milano, 2009. La normativa è in continua evoluzione, ma non tocca la natura intrinsecamente amministrativa della vigilanza e del controllo. Con riguardo al peculiare settore della tutela del lavoro si vedano SANTORO, *Perquisizione per l'accertamento di inosservanza di norme in materia di lavoro e previdenza sociale*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, 253; SIMI, *Significato e legittimità del potere di diffida attribuito agli ispettori del lavoro*, in *Lav. sic. soc.*, 1967, 79; CRESTA, *Esercizio della facoltà di diffida dell'ispettorato del lavoro e legittimità costituzionale*, in *Dir. lav.*, 1968, II, 51; ICHINO, *Spunti per una rassegna di giurisprudenza sull'attività degli ispettori del lavoro e i diritti della difesa*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, 229; LEACI, *I compiti di polizia giudiziaria dell'ispettorato del lavoro secondo il nuovo codice di procedura penale*, in *Mass. giur. lav.*, 1989, 294; BELLANTONI, *Attività ispettive e di vigilanza e processo penale*, in *Indice pen.*, 2000, 726; PENNESI, *L'attività ispettiva*, in *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale*, a cura di MONTICELLI e TIRABOSCHI, Milano, 2004 e BORZAGA, *Inquadramento giuridico e funzioni del personale ispettivo del Ministero del lavoro e degli enti previdenziali e assistenziali*, in *Commentario al d. lgs. n. 124 del 2004*, in *Nuove leggi civ. comm.*, n. 4/2005, 904.

una facoltà individuale¹⁶ o espressione «dell'emergere di profili di tutela collettiva»¹⁷.

Sotto il primo profilo, si tratta di evitare – nei limiti del possibile – che la carenza di contributi informativi si risolva in un impedimento a che l'amministrazione (in particolare, quella giudiziaria) adempia i suoi compiti istituzionali¹⁸.

È specifico compito della pubblica amministrazione organizzarsi per valorizzare l'efficacia dei controlli¹⁹, anche individuando le aree più "a rischio" in cui intervenire proficuamente anche perché la sinergia tra le varie branche della pubblica amministrazione è, sotto questa prospettiva, irrinunciabile.

Ove tale collaborazione non abbia sortito gli effetti sperati, infatti, l'esito non può che essere quello di un (celere) intervento delle autorità (e, in particolare, della magistratura inquirente) di cui si rinviene un esempio – con riguardo alla tutela della salute e della sicurezza sul lavoro – nell'art. 22 d. lgs. 19 di-

¹⁶ La denuncia è obbligatoria «da parte di pubblici ufficiali e incaricati di un pubblico servizio», ai sensi dell'art. 331 c.p.p., qualora «nell'esercizio o a causa delle loro funzioni o del loro servizio» abbiano «notizia di un reato perseguibile d'ufficio». Analogo obbligo è previsto a carico del giudice precedente «se, nel corso di un procedimento civile o amministrativo» (ad esempio, un processo di lavoro che porta a rilevare fattispecie di inadempimento datoriale costituente reato), emerge «un fatto nel quale si può configurare un reato perseguibile d'ufficio» (comma 4). L'esclusione di tale obbligo per il giudice penale è solo apparente, nel senso che «la denuncia al pubblico ministero» appare inutile in un procedimento nel quale è parte lo stesso pubblico ministero. L'art. 70 comma 5 ord. giud. prevede che il pubblico ministero che, «fuori dell'esercizio delle sue funzioni», abbia comunque conoscenza di fatti che possono determinare l'inizio di indagini preliminari, lo segnali al titolare della procura della Repubblica. Nella prassi si continua a parlare di "rapporto" con riguardo alla denuncia proveniente da pubblici ufficiali, ma il codice di rito 1988 definisce "denuncia" la segnalazione di fatti di possibile rilievo penale quale che sia la provenienza della notizia.

¹⁷ Parfrasando, cfr. ZOLI, *L'evoluzione del sistema rimediale: privato e pubblico a confronto*, in *Lav. dir.*, 2017, 434, che «nel rafforzare la tutela dei diritti fondamentali della persona» richiama l'«ampia previsione di diritti di partecipazione attribuiti in via preventiva alle rappresentanze dei lavoratori nei luoghi di lavoro».

¹⁸ In punto si rinvia alla «azione istituzionale in giudizio», promuovibile in via autonoma dal Consigliere di parità competente per territorio, nei limiti in cui le pratiche discriminatorie abbiano rilevanza collettiva, ai sensi dell'art. 37, co. 2 e 4, d. lgs. n. 198/2006.

¹⁹ Sull'evoluzione normativa sempre nel senso del potenziamento dell'ispettorato del lavoro cfr., ad esempio, BERTOCCO, *La disposizione amministrativa: campo di applicazione e prospettive future*, in *Arg. dir. lav.*, 2009, 1121; AA.VV., *Il collegato lavoro 2011. Commentario alla legge 183/2010*, Milano, 2011 (e, in specie, il contributo di PISANI, *La nuova disciplina dell'accertamento, contestazione e diffida delle infrazioni in materia di lavoro*, 903); CASALE, *Efficacia del diritto del lavoro e ruolo dell'ispezione del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, 301; SFERRAZZA, *Disposizioni per la razionalizzazione e la semplificazione dell'attività ispettiva in materia di lavoro e legislazione sociale*, in *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, a cura di ZILIO GRANDI e BIASI, Milano, 2016, 787 e ESPOSITO D'AVINO, *Il personale ispettivo: profili di organizzazione e di gestione*, in *Il nuovo sistema ispettivo e il contrasto al lavoro irregolare dopo il Jobs Act*, a cura di ESPOSITO, Torino, 2017, 17.

cembre 1994 n. 758²⁰, rubricato «notizie di reato non pervenute dall'autorità di vigilanza», che ipotizza situazioni nelle quali «il pubblico ministero prende notizie di una contravvenzione di propria iniziativa»²¹.

Sotto il secondo profilo, entra in gioco un'attività extragiudiziaria - espressamente legittimata da norme costituzionali (si pensi agli «accertamenti» e alle «ispezioni» consentite dall'art. 14 Cost. e agli opportuni «controlli» previsti dagli artt. 41, co. 3, 45, co. 1, e 47, co. 1, Cost.) - affidata ad organi amministrativi (quali la guardia di finanza e l'ispettorato del lavoro), che si estrinseca in «vigilanza», «accertamenti» ed «ispezioni» che possono portare all'emersione di illeciti anche penali ed irregolarità²².

Del resto, è del tutto fisiologico che la pubblica amministrazione sia chiamata a svolgere questa attività di controllo, anche in chiave di contropinta all'illecito, perché il non controllo (o almeno la previsione di un controllo rarefatto) è incentivante alla violazione degli obblighi giuridici²³.

Sulla stessa lunghezza d'onda si muove il legislatore che è ben consapevole di

²⁰ Il d. lgs. n. 758/1994 - tuttora vigente - ha introdotto *Modificazioni alla disciplina sanzionatoria in materia di lavoro*. In via esemplificativa della vasta letteratura in argomento si vedano BRIGNONE, *D. lgs. 19 settembre 1994 n. 758. Igiene e sicurezza del lavoro: modificata la disciplina sanzionatoria*, in *Dir. prat. lav.*, 1995, 671; GRILLI, *La nuova disciplina sanzionatoria in materia di lavoro*, in *Giust. pen.*, 1995, II, 370; LORUSSO, *La riforma dell'apparato sanzionatorio in materia di lavoro: dalla legge n. 689 del 1981 al decreto legislativo n. 758 del 1994*, in *Mass. giur. lav.*, 1995, 508 e UGLIANO, *Il nuovo istituto della prescrizione introdotto con d. lvo 19/12/94 n. 758*, in *Lav. prev. oggi*, 1995, 643. Si veda altresì, CERESA-GASTALDO, *Condizioni "speciali" di procedibilità ex art. 19 d.lgs. 19 dicembre 1994 n. 758, in tema di estinzione delle contravvenzioni in materia di lavoro*, in *Cass. pen.*, 2000, 2107.

²¹ Questa normativa è stata riproposta in materia ambientale con legge 22 maggio 2015 n. 68, che ha introdotto l'art. 318 *quinquies* d. lgs. 3 aprile 2006 n. 152, rubricato «notizie di reato non pervenute dall'organo accertatore».

²² Va ricordato l'art. 18 del Codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro, emanato dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali il 15 gennaio 2014. *Per incidens*, peculiare è l'obbligo di segnalazione di infortunio a carico del datore di lavoro, che si traduce - in caso di illecito penale - in una forma di autodenuncia. Altrettanto vale per quanto concerne l'obbligatoria collaborazione imposta (anche) al datore di lavoro in caso di attività ispettive (ad esempio, art. 4 comma 7° legge 22 luglio 1961 n. 628 e art. 452 *septies* c.p.). Già in precedenza, norme che sanzionavano la non collaborazione del datore di lavoro o del preposto alle attività ispettive erano state ritenute costituzionalmente legittime: il riferimento è all'art. 24 r.d. n. 1048/1937; al d. l. lgt. n. 78/1945 e legge n. 218/1952 su cui è intervenuta Corte cost. 8-23 aprile 1965 n. 32, in *Giur. cost.*, 1965, 308, annotata da PALADIN, *Autoincriminazione e diritto di difesa*. Quanto disposto dall'art. 4 legge n. 628/1961 è stato ribadito con il d. lgs. n. 758/1994 e con l'art. 33 legge 4 novembre 2010 n. 183, per il suo ruolo di garanzia dell'efficacia dell'attività ispettiva. In dottrina, si vedano MARCIANÒ, *La collaborazione del datore di lavoro con gli ispettori di vigilanza*, in *Dir. prat. lav.*, 1988, 129; SCARCELLA, *Omissione di notizie alla D.P.L., quale soggetto responsabile?*, in *Ipsos quotidiano*, 9 settembre 2011 (in nota a Cass., Sez. III, 23 giugno 2011 n. 25210); RAUSEI, *Il rifiuto di notizie agli ispettori del lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 2011, 2369 (anche per ampi riferimenti giurisprudenziali) e, per la più recente evoluzione dell'istituto, CORSO, *Sicurezza sul lavoro, impedimento dei controlli: nuove sanzioni con limiti europei*, in *Ipsos quotidiano*, 15 marzo 2016.

²³ Cfr., dello scrivente, *Lavoro e processo penale*, Milano, 2018, Cap. II.

non poter presumere che ogni cittadino (o non cittadino) risponda correttamente all' «adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale» (v. art. 2 Cost.) o consenta agli altri «il pieno sviluppo della persona umana» (art. 3, co. 2° Cost.) o non approfitti della sua preminenza economica per limitare in tutto o in parte i diritti della controparte nei «rapporti economici» (titolo III Cost.) e nel rapporto di lavoro in particolare²⁴.

Esclusa ogni presunzione pro o contro il possibile destinatario di attività di vigilanza, rimane il controllo ispettivo che la pubblica amministrazione è chiamata a svolgere e che potrà di volta in volta acclarare il compiuto rispetto del variegato sistema di regole del vivere civile o la commissione di illeciti da rimuovere e da sanzionare²⁵.

Sotto il terzo profilo, lo Stato appresta una struttura capace di trattare le notizie di illecito o irregolarità che il privato - senza la sollecitazione di cui al profilo precedente, ma nell'analogo perseguimento di un interesse *lato sensu* pubblico - ritenga di sottoporre all'attenzione sia dell'autorità giudiziaria sia di ogni altra autorità competente²⁶.

Chiarito qual è il rilievo ad oggi assunto nell'ordinamento dalle segnalazioni di illeciti compiute *uti civis*, occorre ora chiedersi se nel *genus* segnalazioni provenienti da un privato sia possibile inquadrare la *species* segnalazioni di illeciti provenienti da un prestatore d'opera e occorre interrogarsi se questa connotazione soggettiva rilevi sul piano del trattamento da riservare alle *notitiae*, sul piano delle tutele disposte per il segnalante nonché, ancor più in specifico, su quali riflessi peculiari una segnalazione così compiuta rechi con sé.

2. Il diritto di denuncia del prestatore d'opera in ambito lavorativo. Storicamente, l'essere un lavoratore pubblico o privato non determina alcuna posizione peculiare nel momento in cui si assume la veste di segnalatore di illeciti

²⁴ Con ord. 14-26 febbraio 2002 n. 32, in *Giur cost.*, 2002, 280, la Corte costituzionale ha giudicato legittimo non presumere la correttezza del privato (nella specie, del contribuente), essendo compito dello Stato - in conformità alla Carta fondamentale - contrastare le condotte vietate, costituiscano esse illeciti penali o amministrativi. A titolo esemplificativo delle possibili intersezioni, si vedano FEOLE, *Art. 19 lettera d) legge n. 413/1991. Illeciti tributari: obbligo di denuncia per l'ispettore del lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 1992, 1173 e CORSO, *Dal contrasto al lavoro "nero" un contributo al contrasto all'evasione fiscale (e viceversa)*, in *Corr. trib.*, 2012, 2486.

²⁵ L'emergere di una notizia di reato (rispetto alla quale l'ispettore è il denunciante) è uno dei possibili epiloghi ed è, anzi, la prova più concreta del "buon andamento" della pubblica amministrazione controllante.

²⁶ In questo *genus* rientrano anche gli esposti e le denunce che la polizia giudiziaria riceve presso l'abitazione o altro luogo (ad esempio, un ospedale) dove si trova il privato impossibilitato per ragioni di salute a recarsi presso gli uffici giudiziari: il riferimento è all'art. 17 comma 2 legge 26 marzo 2001 n. 128, *Interventi legislativi in materia di tutela della sicurezza dei cittadini*.

e lo stesso dicasi con riguardo al lavoratore che assume la veste di denunciante illeciti di rilievo penale, non essendovi ragione di distinguere la collaborazione offerta all'interesse pubblico e all'amministrazione della giustizia in relazione alla "condizione personale" o "sociale" del segnalante (argom. ex art. 3 comma 1° Cost.)²⁷.

La regola è, quindi, che l'essere dipendente pubblico o privato non determina alcuna situazione di privilegio o deteriore rispetto alle facoltà o agli obblighi previsti nei confronti del *quisque de populo*.

È da escludere che l'essere (contro)parte in un rapporto di lavoro, implichi la perdita di prerogative proprie di ogni cittadino e di ogni uomo: se l'adempimento dell'obbligazione di lavoro determinasse una *capitis deminutio* così incisiva per il prestatore d'opera, costui cesserebbe di essere soggetto di diritti e si troverebbe ad "essere uomo altrui"²⁸, in una collocazione antistorica ed anticostituzionale²⁹.

L'essere lavoratore subordinato o autonomo non priva il soggetto del ruolo di partecipante di quel controllo sociale che appartiene al popolo in quanto tale (art. 1 Cost.): anzi, rimane valido quanto osservato dalla Corte costituzionale che, proprio in materia di segnalazione di illeciti, afferma come «è somma-

²⁷ L'assunzione del ruolo di segnalante e/o denunciante, da parte di un dipendente pubblico o privato, potrebbe semmai trovare ragioni ulteriori di estrinsecazione e di giustificazione inquadrandosi come manifestazione della "effettiva partecipazione" del lavoratore ad una organizzazione economico sociale che rimuova gli ostacoli al "pieno sviluppo della persona umana", quali vanno considerati gli illeciti penali o amministrativi (argom. ex art. 3 comma 2° Cost.), e quale contributo concreto «al progresso materiale o spirituale della società» (art. 4 comma 2° Cost.).

²⁸ L'espressione è mutuata da TAVILLA, "Essere uomo d'altri": lavoro e soggezione personale nell'Italia medioevale, in *Lavoro, diritto, alterità*, a cura di CAPPELLETTI e GAETA, Napoli, 1998, 79. Sulle implicazioni di una (eventuale) scissione tra *status* di cittadino e di lavoratore cfr. AIMO, *Privacy, libertà di espressione e rapporto di lavoro*, Napoli, 2003, 13-14.

Escludono ogni *capitis deminutio* legata all'essere parte di un contratto di lavoro WHEELER, *Employee right as human rights*, in *Bull. Comp. lab. Rel.*, 1994, 9 e RAY, *La fin des "yes men"*, in *Droit soc.*, 2000, 166. Non contraddice questa conclusione il rilievo che il diritto di critica (e di denuncia) si atteggi «in modo diverso nel rapporto di lavoro», dove è ben concepibile «la rinuncia contrattuale di tale diritto», espresso non dall'art. 2105 c.c. ma dall'art. 2119 c.c. (TRIONI, *Due fattispecie extratestuali di infedeltà: la denigrazione e la "frode in malattia"*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, II, 137).

Va ricordata Corte cost. 9 giugno 1965 n. 45, in *Riv. giur. lav.*, 1965, II, 155, per cui i principi fondamentali di libertà sindacale, politica e religiosa diventano immediatamente quota parte dell'ordinamento giuridico con efficacia *erga omnes*. Per analogia considerazione, riferita al diritto alla salute, cfr. Corte cost. 26 luglio 1979 n. 88, in *Giur. cost.*, 1979, 2542 e Corte cost. 18 dicembre 1987 n. 559, *ivi*, 1987, 3522.

²⁹ Nel senso che la stessa libertà di espressione possa conoscere ragionevoli e circoscritte restrizioni finalizzate, tra l'altro, alla «lealtà dei rapporti commerciali» cfr. Corte di Giustizia, Sez. V, 25 marzo 2004, C-71/02, *Karner*. In materia di normativa europea si veda RIVARA, *Riflessioni sul diritto di critica del lavoratore nell'ordinamento italiano e comunitario*, in *Lav. dir.*, 2002, 433.

mente auspicabile che il costume si evolva e migliori, innalzandosi il livello di educazione civile e di coraggiosa lealtà dei cittadini. È al legislatore, però, che compete valutare nell'*an* e nel *quando* la possibilità di anticipare, agevolare ed orientare l'evoluzione del costume, scegliendo i tempi, i modi e il ritmo del processo di responsabilizzazione personale e sociale»³⁰.

In questa prospettiva, la tutela del denunciante - quale categoria generale - è un obiettivo ben noto al legislatore, nella consapevolezza che ogni attività di disvelamento che contrasta il *deficit* di riprovazione sociale per le condotte illecite assurge ad una vera e propria "servitù di giustizia", perché espone il dichiarante a conseguenze negative, che ben possono condizionare *ex ante* la stessa scelta se collaborare o no all'amministrazione della giustizia mediante informazioni rilevanti.

La questione è di fondamentale importanza perché altro è teorizzare il "diritto alla protezione da qualsiasi offesa" alla dignità e "da qualsiasi reazione"³¹ e altro è verificare in concreto se e quale protezione sia prevista e come operi nella realtà lavorativa prima e nella realtà giudiziaria poi³².

Ciò posto, una tutela generale del segnalante/denunciante *quivis de populo* non esiste se non in via del tutto indiretta³³.

Anche nelle fattispecie più gravi come quelle di rilievo penale, nessuna specifica tutela accompagna, ad esempio, il denunciante dopo la denuncia e, *a fortiori*, dopo l'audizione come testimone³⁴ ed è sembrata sempre inadeguata

³⁰ Il riferimento è a Corte cost. 4-18 gennaio 1977 n. 29, in *Giur. cost.*, 1977, 1605, chiamata a pronunciarsi sulla disciplina processuale delle denunce anonime. Nel senso che l'unico percorso che possa «portare a quell'evoluzione socio-culturale che consenta di guardare ai *whistleblowers* come a "vedette civiche" e non, invece, come a "delatori", "traditori" o "spie", in grado di porsi efficacemente al fianco delle istituzioni nel contrasto alla corruzione e, quindi, alla criminalità e all'impoverimento del sistema Paese, necessariamente fatto (anche) di idonei strumenti giuridici in grado di disciplinarne l'attività, affinché questa sia correttamente svolta e posta al riparo da possibili, quanto altamente probabili, ritorsioni» si esprime BASCELLI, *L. 190/2012 (c.d. legge anticorruzione): il primo approccio del legislatore ai whistleblowing schemes*, in *Resp. ann. soc.*, n. 2/2013, 35.

³¹ Gli incisi sono tratti da Corte cost. 3-10 marzo 1966 n. 18 cit., che riferisce questa esigenza di protezione (che dev'essere impegno dello Stato) alle "parti" (diverse dall'imputato) e ai "testimoni". *E pluribus*, il «rischio di conseguenze dannose» per chi fornisce informazioni processualmente rilevanti è sottolineato da Corte cost. 22 ottobre 1975 n. 231, in *Giur. cost.*, 1975, 2197.

³² Conserva attualità quanto osservava PUGLIATTI, *Crisi della scienza giuridica*, in *Diritto civile*, Milano, 1951, 691: «l'elaborazione scientifica non può prescindere dal richiamo al dato positivo, senza ridurre se stessa a un meccanismo che si agita a vuoto».

³³ Nella prospettiva penalistica, il segreto sulle indagini preliminari (art. 329 c.p.p.) copre di regola anche l'identità di chi - con le sue dichiarazioni - ha posto le condizioni per l'inizio di un procedimento: decorsa questa fase, oggetto di tutela è il ruolo di testimone, la salvaguardia della genuinità delle dichiarazioni in sede di deposizione, la presenza in udienza nonostante "la provata condotta illecita" del denunciato o dell'ambiente di cui è espressione (argom. *ex art.* 111 comma 5° Cost.).

³⁴ La problematica è risalente nel tempo: a titolo esemplificativo, si veda Cass. 19 gennaio 1915, in *Riv.*

l'osservazione secondo cui «una certa dose di sofferenza è inevitabile nella *servitus iustitiae* a cui il testimone soggiace»³⁵, non perché sia contestabile o opinabile ma perché appare alimentare un certo fatalismo e, quindi, una rassegnazione nel legislatore.

Tale impostazione ha prevalso a lungo nell'ordinamento, e questo non solo ha ritardato la nascita e lo sviluppo di una disciplina specifica a favore dei *whistleblowers* ma, più in generale, ha relegato la tutela di chi ha deciso di collaborare nel perseguimento dell'interesse pubblico alla legalità a contesti eccezionali e drammatici, dove, magari, il disvelamento di quanto appreso pone il segnalante (e i suoi familiari) a rischio della stessa incolumità fisica.

In questo senso, per trovare un intervento in positivo a favore del denunciante è necessario, ad esempio, fare riferimento alla normativa antimafia e, in specie, al d. l. 15 gennaio 1991 n. 8, convertito con modificazioni nella legge 15 marzo 1991 n. 82³⁶ dove, per la prima volta si è preso in considerazione il ruolo dei “dipendenti pubblici” (artt. 3, 5, 6, 13 D.M. 13 maggio 2005 n. 138) e dei “dipendenti privati” (artt. 4 e 7 dello stesso decreto), salvaguardandone il posto di lavoro o il diritto al lavoro in altra località³⁷ e spingendosi fino a prevedere una specifica tutela della riservatezza delle persone ammesse a speciali misure di protezione che svolgono attività lavorativa³⁸.

Con l'eccezione di questo ambito del tutto peculiare, da un lato non è dato rinvenire tutele specifiche previste *ex lege* e dall'altro non stupisce che l'attenzione alla eccezionalità del rapporto di lavoro quale fattore ostativo al contributo “informativo” dei lavoratori circa gli illeciti e le irregolarità di cui

pen., 1915, II, 57 (citata da CORSO, *La qualità di testimone nel processo penale*, in *Giust. pen.*, 1973, III, 595, nota 88), secondo cui «lasciare i testimoni non protetti sia prima che dopo tale solenne momento (la deposizione), abbandonandoli alle invettive e alle minacce degli interessati, importerebbe sconoscere le ragioni per le quali la disposizione di legge (art. 207 c.p., ora art. 357) fu dettata, cioè si ammetterebbe che nell'interesse della verità non si dovesse sentire sempre vivo il bisogno di tutelare coloro che dovranno deporre, o abbiano già depresso dinanzi al magistrato». Solo in tempi recenti, e con riguardo allo specifico settore del contrasto al terrorismo, è intervenuta la decisione (UE) 2018/889 del Consiglio del 4 giugno 2018 a richiedere agli Stati membri non solo di “sensibilizzare” l'opinione pubblica sulla gravità della minaccia per il vivere sociale, ma anche di “incoraggiare” la collaborazione del *quivis de populo* mediante segnalazioni/denunce. Le (eventuali) forme di “incoraggiamento” rimangono però del tutto imprecisate.

³⁵ In tali termini si esprimeva CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 1971, 279.

³⁶ In ordine alle modifiche nel tempo succedutesi vanno tenuti presenti il D.M. 23 aprile 2004 n. 161 e l'evoluzione della normativa antimafia dalla l. 31 maggio 1965 n. 575 al d. lgs. 6 settembre 2011 n. 159, novellato con legge 17 ottobre 2017 n. 161.

³⁷ Il D.M. citato nel testo ha introdotto «misure per il reinserimento sociale dei collaboratori di giustizia e delle altre persone sottoposte a protezione, nonché dei minori compresi nelle speciali misure di protezione».

³⁸ Il riferimento è all'art. 8 D.M. n. 138/2005.

siano venuti a conoscenza in occasione dello svolgimento della proprie mansioni non abbia goduto di particolare considerazione.

In tempi recenti, ad ogni modo, la prospettiva è decisamente cambiata.

Quanto già previsto dalla l. n. 82/1991, ad esempio, non solo è stato riconfermato per il dipendente (pubblico o privato) che dimostra il coraggio della denuncia di gravissimi reati e di non meno gravi forme di criminalità organizzata (legge 11 gennaio 2018 n. 6)³⁹, ma è stato esplicitamente previsto anche con riguardo a contesti lavorativi nei quali la denuncia del prestatore d'opera appare metterne a repentaglio non l'incolumità fisica ma il mantenimento del posto di lavoro, con tutto ciò che questo implica in termini di esplicazione della sua personalità, di partecipazione all'organizzazione economico-sociale, di contributo al progresso materiale e spirituale della società, di elevazione professionale e, non ultimo, di strumento per assicurare a se stesso e alla famiglia «una esistenza libera e dignitosa» (art. 36 comma 1° Cost.).

Il silenzio del non complice circa altrui illecite condotte in ambito lavorativo si spiega con una scelta di quieto vivere in un ambiente che può riservare isolamento, discriminazione o ritorsione e che porta, quasi fisiologicamente, ad un clima di “solidarietà tra colleghi” che può rasentare la connivenza⁴⁰.

La protezione del denunciante da “qualsiasi reazione” si connota per il lavoratore come peculiare tutela del rapporto di lavoro da conseguenze negative derivanti dall'aver fornito alle autorità informazioni in qualche modo legate all'ambiente di lavoro o a taluna persona fisica che opera in esso⁴¹.

In tale prospettiva, la necessità di tutela da accordare al prestatore d'opera non è emanazione di un mero “interesse pubblico” ma è diretta conseguenza del suo essere parte debole del rapporto e, in relazione a questo, va modulata proprio in considerazione dei diritti e dei doveri nascenti dalla (e nella) rela-

³⁹ La legge citata nel testo reca «disposizioni per la protezione dei testimoni di giustizia», ma - al di là del *restyling* - conferma molte delle scelte della normativa precedente. Per un primo inquadramento della riforma quale «tutela del lavoro dal processo» cfr., volendo, CORSO, *Lavoro e processo*, cit., cap. VI, par. 6. Vanno ricordate in materia - quali portatrici dell'esigenza di tutela - la *raccomandazione* R(97)13, in materia di «intimidazione dei testimoni e diritti della difesa» adottata dal Comitato dei Ministri del consiglio d'Europa in data 10 settembre 1997, e la *raccomandazione* R(2005)9, in materia di «protezione dei testimoni e dei collaboratori di giustizia» dello stesso Comitato in data 20 aprile 2005 [entrambe riportate in *Codice di procedura penale europea*, a cura di BUZZELLI e MAZZA, Milano, 2005, 1097 e ss.].

⁴⁰ In senso analogo si veda quanto previsto dal d. lgs. 25 gennaio 2010 n. 5, in attuazione della direttiva 2006/54/CE, in ordine ai casi di vittimizzazione da comportamenti ritorsivi conseguenza del tentativo di sollecitare condizioni di parità sul luogo di lavoro.

⁴¹ In questo senso, cfr. LEVI, *La critica della persona nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2003, I, 530, secondo cui «la subordinazione del lavoratore non comporta la connivenza rispetto agli eventuali illeciti datoriali e pertanto il lavoratore ha un potere di denuncia alle autorità del fatto illecito del datore».

zione contrattuale in essere.

Una previsione oggettivamente risolvendosi in una protezione del lavoratore *whistleblower* si rinviene - per esemplificare - nel decreto Min. Lavoro 4 novembre 1994 n. 757, regolamento concernente le categorie di documenti formati o stabilmente detenuti dal Ministero del Lavoro e della previdenza sociale sottratti al “diritto di accesso” di cui alla legge 7 agosto 1990 n. 241.

L’art. 2 comma 1 lettere b) e c) pone un divieto di accesso, per almeno un quinquennio, ai «documenti contenenti le richieste di intervento dell’Ispettorato del lavoro» e ai «documenti contenenti notizie acquisite nel corso delle attività ispettive», quando dalla loro divulgazione possono derivare azioni discriminatorie o indebite pressioni o pregiudizi a carico di lavoratori o di terzi.

Il regolamento in questione assicura la riservatezza sull’identità del lavoratore “richiedente” e del “dichiarante”, impegnando l’amministrazione ad un utilizzo delle sollecitazioni ricevute o delle notizie apprese senza indicare la fonte, così da impedire al datore di lavoro oggetto della segnalazione/denuncia di adottare misure o provvedimenti ritorsivi o di cercare di inquinare il materiale probatorio con pressioni indebite finalizzate ad una attenuazione o ritiro delle accuse⁴².

Analoga protezione viene riconosciuta su «atti e documenti attinenti alla identità...e alle informazioni...contenute in esposti comunque inoltrati» e sui «documenti riguardanti i procedimenti disciplinari o le inchieste ispettive effettuate a carico dei singoli dipendenti o sull’attività degli uffici, anche a seguito di segnalazione di privati, di organizzazioni di categoria o sindacali» [artt. 4 comma 1 lettera d) e 5 comma 1 lettera g) decreto Min. Finanze 29 ottobre 1996 n. 603], fattispecie normativa anch’essa da interpretarsi come sollecitazione indiretta all’invio di segnalazioni di rilievo disciplinare, amministrativo o penale, anche se anonime.

Sempre in questa prospettiva di *favor denuntiationis*, un richiamo va fatto anche alla direttiva Min. del Lavoro 18 settembre 2008 (c.d. Sacconi) che ri-

⁴² Circa i limiti del valore probatorio dei verbali degli ispettori del lavoro cfr., ad ogni modo, Cass. 25 febbraio 2014 n. 4462, in *Mass giur. lav.*, 2014, 345, con nota di VALLEBONA, *Valore probatorio dei verbali ispettivi: il giusto orientamento della Cassazione*. In punto si vedano, inoltre, SANTORO, *Valore probatorio dei verbali degli ispettori del lavoro non confermati in dibattimento e lettura delle dichiarazioni testimoniali in esso contenute*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, 211; STRIPPOLI, *I verbali di contravvenzioni dell’Ispettorato del lavoro e i limiti della loro efficacia giuridica in sede giudiziale*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1974, 532 e ANTICO, *D. lgs n. 124 del 23 aprile 2004: la riforma sulla vigilanza in materia di lavoro. L’attività di controllo e verifica. Il valore probatorio delle dichiarazioni rese nel corso degli accertamenti in materia di lavoro*, in *Fisco*, 2004, 6496.

chiede ai lavoratori di prestare aiuto e collaborazione agli ispettori del lavoro in occasione delle attività di controllo da questi ultimi espletate: è questa una occasione ideale per una segnalazione di irregolarità (anche di rilevanza penale) che metta l'organo di vigilanza nelle condizioni migliori per verificarne la fondatezza senza che il datore di lavoro, a conoscenza dell'esistenza di un *whistleblower*, possa adottare misure di contrasto in termini di occultamento o inquinamento delle risultanze probatorie⁴³.

«La valutazione delle richieste di intervento, provenienti da uno o più lavoratori ovvero da una organizzazione sindacale nei confronti di una specifica realtà aziendale», viene definita «particolarmente delicata»⁴⁴ sia per evitare «una strumentalizzazione del ruolo dell'ispettore» sia per mantenere inalterata la programmazione dell'attività ispettiva in materia di lavoro sia per favorire «l'avvio di un tentativo di conciliazione tra il lavoratore denunciante e il datore di lavoro» ex art. 11 d. lgs. n. 124/2004.

La direttiva focalizza precipuamente l'attenzione sul prestatore d'opera che richiede l'intervento dell'ispettorato denunciando «irregolarità gravi, come quelle di rilevanza penale», anche perché, in presenza di tali segnalazioni, l'obbligo di verifica «sussiste sempre».

Verificandosi questa eventualità, «la delicata fase di acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori richiede un atteggiamento peculiare da parte dell'ispettore».

In buona sostanza il lavoratore *whistleblower* può essere a monte dell'attività ispettiva, essendo colui che ha sollecitato, o a valle di essa, avendo deciso – in relazione alla presenza dell'ispettore o a seguito di richiesta di informazioni

⁴³ Cfr. NOVELLA, *La tutela amministrativa e penale del lavoro tra punizione e riparazione*, in *Lav. dir.*, 2017, 592.

⁴⁴ *Transparency International Italia* (Associazione contro la corruzione) ha elaborato «raccomandazioni per i segnalanti che vogliono effettuare una segnalazione di illecito sul luogo di lavoro (*whistleblower*)», partendo dal rilievo fattuale non contestato che «in Italia, la pratica di segnalare comportamenti irregolari o a rischio riscontrati sul luogo di lavoro deve ancora diffondersi: un retaggio culturale ancora troppo legato a pratiche familistiche o delatorie mina l'essenza stessa della segnalazione in buona fede e nell'interesse pubblico», e ciò anche perché «il rischio di patire conseguenze personali senza la certezza di fare in qualche modo la differenza è ancora troppo elevato». Cfr., inoltre, AIMO, *Appunti sul diritto di critica del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, II, 474.

Tra le sei «raccomandazioni» impartite vi sono quelle di «non agire individualmente, ma se possibile di coinvolgere colleghi allineati sulla problematica. Il processo di segnalazione può essere lungo e irto di difficoltà e spesso il segnalante può sentirsi isolato e lasciato a sé stesso; inoltre una segnalazione portata da una pluralità di individui ha sicuramente una forza e un'efficacia maggiore»; di «segnalazione in modo circostanziato» (n. 4) e di «non desistere qualora non ottengano risposte dal primo ricevente. Gli enti pubblici e privati, le istituzioni e le organizzazioni della società civile non sono sempre sufficientemente maturi per processare al meglio tutte le segnalazioni ricevute. È però possibile individuare ulteriori canali a cui affidare la propria segnalazione, oltre al più immediato referente interno» (n. 5).

da parte di costui – di cogliere l’occasione per esternare quanto di illegale e/o irregolare percepito in ambito aziendale.

La preoccupazione che muove la direttiva è, pertanto, almeno duplice. Non fare apparire il lavoratore dichiarante come un delatore agli occhi dei colleghi di lavoro; non segnalare al datore di lavoro che alla base di possibili risvolti negativi per la propria persona o per l’azienda⁴⁵ vi è un dipendente ed evitare che quest’ultimo divenga destinatario di misure ritorsive/discriminatorie solo per (e per il fatto di) aver promosso la cultura della legalità nell’ambiente di lavoro e nella gestione dell’impresa.

Si coglie, *in nuce*, il nucleo essenziale della futura disciplina a tutela del *whistleblower*, in quanto risulta evidente la preoccupazione di sgomberare il più possibile il campo da fattori che potrebbero svolgere un ruolo di remora rispetto all’auspicata aperta collaborazione da parte del lavoratore⁴⁶.

Comunque sia, il delinarsi di forme di tutela per il lavoratore segnalante illeciti endoaziendali è conseguenza diretta della consapevolezza che dall’interno del mondo del lavoro possono arrivare segnalazioni “responsabili” idonee a consentire controlli mirati a rimuovere situazioni di pericolo, a reprimere illeciti e a identificare i responsabili.

Sintomatico, perché intervenuto in un momento in cui il legislatore aveva disciplinato il *whistleblowing* nel settore pubblico (legge n. 190/2012) e non ancora nel settore privato, è il d. lgs. 15 febbraio 2016 n. 32, recante attuazione della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 novembre 2013 n. 2013/54/UE, relativa a talune responsabilità dello Stato bandiera ai fini della convenzione sul lavoro marittimo del 2006 e della sua applicazione.

Non solo sono previste ispezioni a bordo della nave per verificare la conformità della convenzione, ma è previsto un “reclamo” inteso come informazione o rapporto, originato dai lavoratori marittimi, concernente una violazione della convenzione, inclusa la violazione dei diritti dei lavoratori⁴⁷.

⁴⁵ Si pensi agli eventuali provvedimenti di polizia giudiziaria (prescrizione obbligatoria *ex art.* 15 d. lgs. n. 124/2004) ovvero al provvedimento di sospensione dell’attività d’impresa (art. 14 d. lgs. n. 81/2008), i quali si aggiungereanno ai provvedimenti sanzionatori amministrativi semplificati. Per tutti, PASCUCCI, *L’interpello, la vigilanza e la sospensione dell’attività imprenditoriale*, in ZOPPOLI-PASCUCCI-NATULLO, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, Milano, 2010, 217.

⁴⁶ In altri termini, i lavoratori possono anche assistere a gravi irregolarità ma sono riluttanti nel segnalare alcunché nel timore di apparire quali lavoratori “problematici” o addirittura “infedeli” e questo a prescindere da conseguenze ben più gravi (ostracismo, violenza fisica o morale, discriminazioni, provvedimenti disciplinari, licenziamento) che ben potrebbero verificarsi.

⁴⁷ Per un peculiare riferimento al tema della segnalazione di illeciti anche alla normativa precedente, si rinvia a MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, Milano, 1996, 215, che, tra gli obblighi e i doveri dei membri dell’equipaggio, menziona quello di «avvertire il comandante del com-

Più in specifico, l'art. 9, co. 5, prevede che «l'identità della persona che presenta un reclamo non è rivelata al comandante, all'armatore e al proprietario della nave» e che «l'ispettore assicura la riservatezza del contenuto dei reclami e dei colloqui con lavoratori marittimi».

Questo rappresenta un presupposto minimo affinché i lavoratori non subiscano indebite pressioni (o ritorsioni), ma non solo.

La preoccupazione di garantire riservatezza è essenziale tenuto anche conto che - in presenza di pericoli per l'incolumità, la salute e la sicurezza dei lavoratori - si può arrivare al fermo della nave, con enorme danno patrimoniale per il datore di lavoro⁴⁸, e ciò potrebbe indurre il lavoratore ad evitare di provocare, con le sue dichiarazioni, un pregiudizio che può ricadere sullo stesso permanere del posto di lavoro.

Questo stadio di evoluzione normativa - espressione di una precisa scelta a favore di una sollecitazione di un «senso della civile solidarietà»⁴⁹ che non sia proprio al solo lavoratore segnalante ma anche alla collettività che ne apprezza il gesto - si è tradotto in una specifica disciplina, prima con la ricordata legge 6 novembre 2012 n. 190⁵⁰ e poi con la legge 30 novembre 2017 n. 179⁵¹,

plotto ordito contro di lui (art. 1108, comma 3°, c. nav.)».

⁴⁸ Questi rilievi, anticipati in *Dichiarazioni dei lavoratori con garanzia di riservatezza*, in *Ipsa quotidiana*, 18 giugno 2016, si concludevano osservando che «nulla è detto per le segnalazioni anonime - certamente in grado di orientare l'attività ispettiva - ma è difficile negare che ci si stia muovendo verso una valorizzazione anche di queste informazioni *sui generis*, pur con tutte le cautele del caso».

⁴⁹ L'inciso è tratto da Corte cost. 27 gennaio-2 febbraio 1972 n. 12 cit.

⁵⁰ La legge n. 190/2012, rubricata «disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione», è entrata in vigore il 28 novembre 2012. In letteratura si vedano, nella varietà dell'approfondimento, CORSO, *Segnalazione di illeciti da dipendente pubblico: tutela debole*, in *Dir. prat. lav.*, n. 11/2013, 713; BELSITO, *Il whistleblowing: tutele e rischi per il soffiatore*, Bari, 2013, 41; ANAC, *Regolamento in materia di attività di vigilanza e di accertamenti ispettivi*, 9 dicembre 2014, in *anticorruzione.it*, 24 dicembre 2015; LIGUORI, *La figura del whistleblower in Italia*, in *Resp. amm. soc.*, n. 2/2015, 157 e MONTANARI, *L'autorità nazionale anticorruzione specifica la disciplina a protezione del c.d. whistleblower: approvate le linee guida per la tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti*, in *penalecontemporaneo.it*, 11 maggio 2015.

⁵¹ La legge citata nel testo è rubricata «disposizioni per la tutela degli autori delle segnalazioni di reato o di irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato», mettendo così in chiaro che l'aspettativa di segnalazione e il *favor denuntiationis* riguardano non la sola corruzione e, in genere, qualsiasi reato contro la P.A., ma qualunque reato «aziendale», coinvolgente «amministrazioni pubbliche o private» (art. 3 comma 1 legge n. 179/2017). Per i primi - variegati - commenti si vedano ZARRELLI, *La nuova legge: le tutele per chi segnala gli illeciti sul lavoro*, in *business.laleggepertutti.it*, 15 novembre 2017; MASSAINI, *Whistleblowing: quando si può violare il segreto d'ufficio*, in *Ipsa quotidiano*, 5 dicembre 2017; FERRANTE, *Whistleblowing: tutele senza regole certe*, *ivi*, 23 dicembre 2017; SALVAGGIO, *Whistleblowing: doppio binario per imprese private e pubblica amministrazione*, *ivi*, 29 dicembre 2017; VEDANA, *Copertura a chi segnala reati*, in *Italia oggi*, 29 dicembre 2017, 1. Per un approccio monografico, sia pure circoscritto al settore privato, cfr. CORSO, *Il whistleblowing dopo la legge n. 179/2017. La tutela del prestatore d'opera che segnala illeciti endoa-*

nella quale è stata generalmente ravvisata la formalizzazione della figura del *whistleblower* e l'individuazione di profili di tutela del prestatore d'opera pubblico e privato che sceglie di non tacere⁵².

Punto ineludibile di partenza resta, dunque, il diritto alla libertà di espressione e d'informazione che ricomprende non solo il diritto alla critica ma anche quello alla denuncia, non a caso richiamato in ambito comunitario dal "considerando n. 31" della Direttiva UE sulla protezione dei *whistleblowers* (aprile 2019), che è esplicito nel sottolineare come coloro che segnalano minacce o pregiudizi di pubblico interesse, di cui sono venuti a conoscenza nell'ambito della loro attività lavorativa, altro non fanno che esercitare il diritto riconosciuto dall'art. 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e dall'art. 10 della Convenzione E.D.U. che comprende «il diritto di ricevere o di comunicare informazioni» sia all'interno che all'esterno del contesto lavorativo.

Il legislatore italiano ha dimostrato di aver recepito l'*input* comunitario in materia. Il riferimento è alla legge 3 maggio 2019 n. 39, che ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla manipolazione delle competizioni sportive, fatta a Magglingen il 18 settembre 2014. A fronte di un testo convenzionale che imponeva «misure di protezione» per i segnalatori di *notitia criminis*, per quanti collaborano alle indagini, per i testimoni (anche non segnalanti) e «se del caso» per i familiari dei soggetti di cui sopra (art. 21) nonché «meccanismi efficaci per facilitare la rivelazione» (art. 7), il legislatore nazionale non ha introdotto alcuna norma *ad hoc*. Prima di pensare ad una sconcertante lacuna, è forse il caso di riflettere sul fatto che quanto richiesto è già previsto in via generale alla legge n. 179/2017 sul *whistleblowing*, certamente applicabile in questo peculiare settore⁵³.

3. *Il lavoratore subordinato tra obbligo e facoltà di segnalazione o denuncia.* Come ogni cittadino, il prestatore d'opera, se vittima di un illecito non lavorativo, è assoggettato al regime procedurale e sostanziale previsto per la fattispecie di cui trattasi e che prescinde (ma non esclude) l'esistenza nel nostro ordi-

ziendali, Piacenza, 2018.

⁵² Cfr. *Alternative to silence. Whistleblower protection in ten European countries*. Rapporto europeo a cura del Segretariato di Transparency International, in *Protezione delle "vedette civiche": il ruolo del whistleblowing in Italia*, Milano, 2009, 23.

⁵³ Quanto previsto per il lavoratore *whistleblower* è certamente di problematica estensione ai testimoni e ai familiari: nel silenzio della legge n. 179/2017, è da ricordare che questa protezione soggettivamente allargata è richiesta dalla ricordata direttiva comunitaria approvata il 16 aprile 2019 e che l'Italia dovrà attuare nel biennio successivo alla pubblicazione sulla GUUE.

namento di “un principio di effettività giurisdizionale (art. 24 Cost.)”⁵⁴.

Per esemplificare, in materia antinfortunistica la vittima di infortunio o lesioni è tutelata – di regola – d’ufficio⁵⁵: la macchina giudiziaria si mette in moto, anche se il lavoratore infortunato non lo chiede, perché i valori in gioco sono ritenuti di rilevanza sociale e, quindi, non rispondenti (solo) all’interesse del singolo⁵⁶.

Con riguardo specifico ai reati contro la sicurezza del lavoro, c’è pertanto un solo caso in cui il prestatore d’opera è arbitro di decidere se chiedere o meno di perseguire il soggetto segnalato come responsabile dell’illecito o dell’irregolarità. La fattispecie è quella delle lesioni lievi (art. 590 comma 1° c.p.), reato perseguibile a querela che vede il lavoratore che ne è stato vittima titolare del diritto di (non) chiedere l’intervento della magistratura penale.

Va da sé che la presentazione di querela è una modalità di segnalazione che rende necessariamente impossibile assicurare la riservatezza sull’identità del

⁵⁴ Così RAZZOLINI, *Effettività e diritto del lavoro nel dialogo fra ordinamento dell’Unione e ordinamento interno*, in *Lav. dir.*, 2017, 447. Il rivolgersi alla magistratura per la tutela di un diritto proprio o altrui non è stato considerato in giurisprudenza condotta lesiva della componente fiduciaria del rapporto di lavoro. Nel regime precostituzionale cfr. Cass. 31 gennaio 1930, in *Mass. giur. lav.*, 1930, 18, secondo cui «l’essere la società convenuta innanzi al magistrato dal dipendente per chiedere di diritti inerenti al rapporto di cui si reputava leso (e risultati poi infondati) non costituisce legittima causa di licenziamento per l’essersi rivolto all’organo che la legge appresta per la risoluzione delle controversie di lavoro: ed anche se la pretesa sia stata giudicata infondata...non può certo affermarsi che il solo esperimento giudiziale sia di tale gravità e legittima causa di incompatibilità...da non consentire la prosecuzione anche provvisoria del rapporto». Nel regime costituzionale (e poststatutario) cfr. Cass. 26 aprile 1976 n. 1476, *ivi*, 1977, 120, alla cui stregua «il lavoratore socio di impresa a struttura societaria che presenta una denuncia penale contro il presidente della stessa, si è costituito parte civile del relativo processo ed ha proseguito un procedimento civile, promosso da altri soci, contro la stessa società, non commette illecito disciplinariamente sanzionabile col licenziamento avendo, all’opposto, esercitato un proprio diritto, sia pure con un comportamento contrario agli interessi di fatto del datore di lavoro».

⁵⁵ Il *favor laboris* si esprime nell’assicurare l’intervento anche se il lavoratore non lo richiede (e, al limite, contro la volontà dell’interessato), all’uopo prevedendo che la notizia di reato arrivi, *sub specie* di denuncia, da compagni di lavoro, da esponenti sindacali, dagli organi demandati al controllo delle condizioni e dell’ambiente di lavoro, dal *quivis de populo*, dall’autodenuncia del datore di lavoro.

⁵⁶ Il riferimento è al d. P.R. 30 giugno 1965 n. 1224 e successive modifiche (artt. 53 e 54) che impongono al datore di lavoro di denunciare l’infortunio alle autorità di pubblica sicurezza e all’istituto assicuratore. In specifico sull’obbligo di denuncia cfr. FRIGO, *Contraddittorio e difesa*, cit., 310; DELOGU, *Natura, contenuti e limiti dell’obbligo personale del datore di lavoro di denunciare gli infortuni all’istituto assicuratore e alla locale autorità di polizia*, in *Mass. giur. lav.*, 1994, 740 e FURIN, *Il principio della libertà dalle autoincriminazioni e la sua rilevanza in materia di denuncia di infortunio sul lavoro o di malattia professionale*, in *Cass. pen.*, 1998, 1008.

Cass. sez. lav. 6 febbraio-8 aprile 2013 n. 8611 ha statuito che la denuncia di infortunio da parte del datore di lavoro (a ciò obbligato *ex lege*) può avere valore di confessione resa ad un terzo (INAIL) ex art. 2735 comma 1° c.c. (rubricato «confessione stragiudiziale»). La sentenza è commentata, in prima battuta, da CORSO, *Valore confessorio della denuncia di infortunio sul lavoro*, in *Ipsos quotidiano*, 3 maggio 2013.

lavoratore querelante, garantisce comunque ampi margini al datore di lavoro di sterilizzare gli effetti penali e civili della segnalazione fatta nei confronti suoi e/o di collaboratori⁵⁷ e, soprattutto, nulla prevede espressamente per tutelare il prestatore d'opera dalle reazioni di tipo ritorsivo che la sua iniziativa può suscitare.

In altre parole, in un contesto aziendale il rivolgersi alla giustizia può avere un costo aggiuntivo che non si delinea rispetto a fatti che, a prescindere dalla loro natura, o non sono avvenuti in ambito lavorativo o non sono giunti a conoscenza delle autorità grazie all'intervento di un lavoratore che nell'ambito di quella medesima organizzazione presta la propria attività.

Dalle modalità con cui si è pervenuti al disvelamento, dunque, la tematica assume aspetti oltremodo peculiari.

La facoltà di segnalazione/denuncia concretizza, se esercitata, una funzione socialmente utile: nel suo palese e responsabile esercizio il prestatore d'opera si rende portatore ed interprete dell'interesse della collettività affinché gli illeciti non rimangano (né prosperino) nell'ombra. Ma non può, allo stato della legislazione e in ragione delle sue conseguenze, configurarsi per questo nei suoi confronti un inderogabile dovere di solidarietà sociale, del quale sia richiesto in ogni caso l'adempimento⁵⁸.

Il comportamento del prestatore d'opera segnalante esula da «una mal controllata gestione dei propri mezzi espressivi»⁵⁹, non è interpretabile come «manifestazione di ribellione nei confronti degli assetti aziendali costituiti»⁶⁰, non è violazione del dovere di obbedienza sancito dall'art. 2104 comma 2° c.c.⁶¹, non è inadempimento contrattuale né può essere considerato inadem-

⁵⁷ La presentazione della querela da parte del lavoratore leso può in concreto (e dal 3 agosto 2017) risultare svuotata di significato a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 162 *ter* c.p. (estinzione del reato per condotte riparatorie): il datore di lavoro monetizza il danno subito dal dipendente, risarcisce il danno (cosa che, in concreto, avrebbe dovuto fare o volontariamente o *iussu iudicis*) e si sottrae ad ogni conseguenza penale negativa. Cfr. CORSO, *La condotta riparatoria come causa di estinzione del reato. Ricadute processuali*, in *questa Rivista*, n. 3/2017.

⁵⁸ L'inciso è tratto da Corte cost. 4-18 gennaio 1977 n. 29, in *Giur. cost.*, 1977, 1605.

⁵⁹ Cfr. Cass. sez. lav. 21 marzo 2016, n. 5523, in *Lav. giur.*, 2016, 683, con nota di IACOBUCCI, che distingue tra segnalazioni "propositive" aventi contenuto informativo e problematiche connesse alla continenza formale, comunque da richiedersi - anche in caso di esercizio del diritto di critica - da parte del lavoratore (in particolare, nota 18).

⁶⁰ Gli incisi sono tratti da Cass. sez. lav. 23 giugno 2014 n. 14177, Stampiquattro c. M., in *Riv. it. dir. lav.*, 2015, II, 403, con nota di DEL FRATE, *Le ingiurie al superiore gerarchico come giusta causa di licenziamento* [fattispecie di declaratoria di illegittimità del licenziamento di un dipendente (condannato penalmente per ingiuria in danno di un dirigente aziendale) per riconosciuta mancanza di concreta lesione dell'elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro e conseguenziale mancanza di proporzione della sanzione disciplinare espulsiva irrogata].

⁶¹ In dottrina si vedano, per tutti, GRANDI, *Riflessioni sul dovere di obbedienza nel rapporto di lavoro*

pimento agli obblighi di buona fede e correttezza (artt. 1175 e 1375 c.c.), non è lesione (men che meno irreparabile) del vincolo fiduciario⁶².

Entrambe le parti del rapporto di lavoro conservano il diritto di segnalare illeciti (di rilievo penale o no) della controparte e nessuno si è mai spinto a sostenere che la denuncia del datore di lavoro contro il proprio dipendente debba essere considerata una violazione del rapporto fiduciario⁶³.

Anche la normativa precostituzionale non ha mai provato a privare il lavoratore del diritto ad agire rivolgendosi all'autorità giudiziaria per segnalare illeciti o irregolarità in ambiente di lavoro.

A titolo esemplificativo, può essere ricordato il r.d. 16 marzo 1942, n. 701, regolamento di disciplina del Corpo Nazionale dei vigili del fuoco, che si caratterizza per considerare illecito (sanzionato *ex art. 37 comma 2° n. 7*) «l'aver preparato od inviato esposti anonimi ai superiori gerarchici o ad altre autorità» (amministrative o giudiziarie), ma che - *a contrario* - non vieta e non ostacola la sollecitazione proveniente dall'interno, con assunzione di responsabilità da parte del mittente, con cui evoca situazioni di non trasparenza di cui il dipendente ha avuto conoscenza.

In buona sostanza può accadere che il contratto di lavoro *inter partes* preveda un obbligo di segnalazione di anomalie endoaziendali e che l'omissione di detto adempimento - risolvendosi in una violazione dell'obbligo di fedeltà - legittimi la risoluzione del rapporto⁶⁴, ma non può accadere l'inverso.

subordinato, in *Arg. dir. lav.*, 2004, 725 (e, in particolare, per la non necessaria coincidenza tra responsabilità disciplinare conseguente alla mancata obbedienza e responsabilità per inadempimento: par. 12) e MATTAROLO, *Il dovere di obbedienza*, in *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro*, a cura di CESTER e MATTAROLO, Milano, 2007, 269.

In giurisprudenza cfr. Cass. sez. lav. 2 luglio 1987 n. 5804, in *Riv. it. dir. lav.*, 1988, II, 261 e Cass. sez. lav. 11 febbraio 2015 n. 2692.

⁶² Sul rapporto che deve intercorrere tra vincolo fiduciario e condotta del prestatore d'opera affinché possa parlarsi di lesione del primo, nonché sulla valutazione prognostica negativa circa la correttezza dei futuri adempimenti, cfr., in giurisprudenza, Cass. sez. lav. 10 agosto 2006 n. 18144, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, 464, con nota di MUGGIA, *Quando il licenziamento disciplinare può e quando non deve essere usato a fini di dissuasione nei confronti degli altri dipendenti*, Cass. sez. lav. 15 febbraio 2008 n. 3865; Cass. sez. lav. 26 luglio 2011 n. 16283 e Cass. 2 ottobre 2012 n. 16752.

Cfr., da ultimo, Cass. sez. lav. n. 22375/2017 cit., alla cui stregua «proprio la presenza e la valorizzazione di interessi pubblici superiori porta ad escludere che nell'ambito del rapporto di lavoro la sola denuncia all'autorità giudiziaria di fatti astrattamente integranti ipotesi di reato, possa essere fonte di responsabilità disciplinare e giustificare il licenziamento per giusta causa, fatta eccezione per l'ipotesi in cui l'iniziativa sia stata strumentalmente presa nella consapevolezza della insussistenza del fatto o della assenza di responsabilità del datore».

⁶³ Si veda Cass. Sez., 26 ottobre 2012 n. 42021, con nota dello scrivente, *Legittima la querela della società contro il dipendente autore di un delitto informatico*, in *Ipsa quotidiana*, 31 ottobre 2012.

⁶⁴ Cfr. Cass. sez. lav. 8 giugno 2001 n. 7819, in *Arg. dir. lav.*, 2003, II, 351, con nota di FIATA, *Obblighi "positivi" di diligenza e fedeltà. Sanzioni e codici disciplinari*, 285.

Non sono concepibili limitazioni in via negoziale alle libertà del lavoratore, oltre a quelle già previste (e, magari, largamente intese) dagli artt. 2104 e 2105 c.c.⁶⁵.

In particolare, è da escludere che una (vincolante) indicazione proveniente dal datore di lavoro possa essere quella di astenersi dal divulgare comunque, all'interno o all'esterno dell'azienda, notizie circa attività illecite attribuibili a se stesso e/o ai suoi collaboratori; parimenti è da escludere che - pur in assenza di una esplicita indicazione datoriale in tal senso - l'obbligo di fedeltà debba essere letto come avente una latitudine tale da ricomprendere non solo - come è logico - il divieto di divulgazione di informazioni lecite riservate, ma anche il divieto di divulgare informazioni *tout court* pregiudizievoli per l'ente datore di lavoro pubblico o privato, anche se illecite.

Il datore di lavoro può fare affidamento sulla capacità di adempiere al meglio l'obbligazione lavorativa e non sulla capacità del lavoratore di mantenere il riserbo su segreti non funzionali alla organizzazione, produzione e commercio dell'impresa.

Il rapporto sinallagmatico che si concretizza nel lavoro subordinato non crea né può creare vincoli per quanto concerne l'esercizio di diritti costituzionalmente garantiti e l'estrinsecarsi della personalità nel contesto sociale⁶⁶.

Altro profilo, non in contraddizione con quanto detto, è chiarire quanto il lavoratore non sia assolutamente legittimato a fare né invocando il principio

Per una ipotesi particolare di obbligo di segnalazione di «irregolarità anche se integranti ipotesi di reato», riguardanti soggetti terzi selezionati con un contratto di «collaborazione» per l'esercizio dell'attività di vigilanza di cui agli artt. 51, 54, 66 e 68 T.U.B., si veda il d. l. 14 marzo 2014 n. 25 convertito in legge 12 maggio 2014 n. 75 recante «misure urgenti per l'avvalimento dei soggetti terzi per l'esercizio dell'attività di vigilanza della Banca d'Italia».

È da ritenere che non si sia tecnicamente di fronte ad una figura di *whistleblower* perché tale non può essere considerato chi ha lo specifico compito di svolgere attività di controllo e di segnalare eventuali illeciti e che sarebbe inadempiente se non lo facesse.

L'art. 1 comma 3 rileva perché obbliga a canalizzare verso il Governatore della Banca d'Italia, invece che all'autorità giudiziaria, anche la *notitia criminis*: si è di fronte ad una scelta legislativa che non risulta recepita o estesa alla disciplina del *whistleblower*.

⁶⁵ Sul fatto che la tutela della salute possa sempre essere perseguita anche tramite una *disclosure* di notizie da parte dei lavoratori e delle loro rappresentanze cfr., oltre a ICHINO, *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979, 231; PERULLI, *I diritti di informazione*, Torino, 1991, 131 e GRAGNOLI, *L'informazione nel rapporto di lavoro*, Torino, 1996, 59 che specifica come «la disposizione non rileva qualora la propalazione miri a garantire la sicurezza del lavoro».

⁶⁶ Per un'ampia ricostruzione storica dei rapporti tra «fedeltà» e «collaborazione» dovute dal prestatore d'opera ancor prima dell'entrata in vigore della Costituzione, si rinvia a MANCINI, *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Milano, 1957, 98. Esclude il configurarsi di un vincolo all'omertà endoaziendale Cass. 16 gennaio 2001 n. 519 (fattispecie di trasmissione alla GdF di documentazione fiscale irregolare del datore di lavoro).

della libertà di manifestazione del pensiero né invocando il suo convincimento circa la non illiceità della divulgazione extra aziendale né invocando la giustificazione di un mero utilizzo personale.

La preoccupazione che un dipendente parli riferendo all'esterno – per finalità illecite – informazioni riservate⁶⁷ si rinviene, ad esempio, nel Regolamento UE 16 aprile 2014 n. 596 del Parlamento europeo, relativo agli «abusi di mercato».

Detto Regolamento prevede una disciplina incentivante la segnalazione dall'interno, di irregolarità endoaziendali, articolata secondo i seguenti passaggi: previsione di canali di comunicazione sicuri per il segnalante e per il segnalato cui viene garantita la riservatezza, fatte salve le norme che impongono segnalazioni all'autorità giudiziaria per le indagini di competenza; in particolare i datori di lavoro che «svolgono attività regolamentate dalla normativa in materia di servizi finanziari mettono in atto procedure interne adeguate affinché i propri dipendenti possano segnalare violazioni del presente regolamento» (art. 32); profili premiali, sotto forma di incentivi finanziari, per il dipendente che segnala violazioni costituenti *market abuse* (art. 32 comma 4); garanzia contro trattamenti iniqui, ritorsivi o discriminazioni connessi al fatto della segnalazione; specificazione che «la segnalazione di informazioni all'autorità competente ai sensi del presente regolamento non costituisce violazione di eventuali limitazioni alla divulgazione delle informazioni imposte per contratto o per via legislativa, regolamentare o amministrativa, né implica, per la persona che effettua la segnalazione, alcuna responsabilità di qualsivoglia natura in relazione a tale segnalazione» (art. 23 comma 4).

Va detto con estrema chiarezza che la compromissione del vincolo fiduciario può essere integrata dal fatto segnalato ma non dalla presentazione della segnalazione in quanto tale e che, anzi, in alcuni ambiti o per alcune materie particolari, quest'ultima va anche incentivata.

4. *Un caso emblematico: la segnalazione di molestie sessuali in ambito lavorativo.* Un settore peculiare nel quale si è inteso intervenire con una rafforzata tutela del lavoratore denunciante è quello delle molestie sessuali in ambiente di lavoro, tenuto conto che spesso vi è riluttanza nella vittima a segnalarle.

Già con la risoluzione del Consiglio delle Comunità Europee 29 maggio 1990, sulla tutela della dignità degli uomini e delle donne nel mondo del lavoro, era stato rivolto un invito agli Stati membri a «rammentare ai datori di

⁶⁷ Per un esempio di compiuta definizione di “informazioni riservate” cfr. l'art. 2, commi 2 e 4, e l'art. 3 legge 17 maggio 1991 n. 157. L'utilizzo non consentito di dette informazioni integra un reato e, nell'ottica del rapporto di lavoro, un illecito che può assurgere a “giusta causa” di licenziamento.

lavoro che essi hanno una responsabilità alla ricerca di garanzie che l'ambiente di lavoro sia scevro da comportamenti indesiderati a connotazione sessuale, ovvero altri comportamenti, basati sul sesso, che offendono la dignità degli uomini e delle donne nel mondo del lavoro»⁶⁸.

Più che altro, un *memorandum* perché l'art. 2087 c.c. già parrebbe legittimare *ante litteram* segnalazioni endoaziendali (senza impedirne le esterne): la norma vincola il datore di lavoro (persona fisica o giuridica) a garantire "la personalità morale dei prestatori di lavoro" e, nel creare "un clima in cui uomini e donne rispettino reciprocamente la loro integrità umana", la condotta del segnalante costituisce la premessa di un ambiente di lavoro in cui l'integrità morale non sia più un appannaggio del singolo, ma assurga a "condizione di lavoro".

Certamente più incisiva - per quanto qui interessa - è la raccomandazione della Commissione CE 27 novembre 1991, sulla tutela della dignità delle donne e degli uomini sul lavoro (92/131/CE), con allegato un "codice di condotta" applicabile "nel settore sia pubblico che privato".

Rivolgendosi alle organizzazioni sindacali, l'invito è inserire nella contrattazione collettiva misure di contrasto ad «atti di ritorsione nei confronti del querelante o di chiunque altro desideri rendere, o renda, testimonianza in caso di protesta», anche per sradicare nella vittima la convinzione «che non valga la pena di protestare poiché non sarà comunque intrapreso nulla o perché il fatto verrà sottovalutato o egli stesso esposto al ridicolo, oppure perché teme ritorsioni. L'attuazione delle raccomandazioni preventive e procedurali sottocitate dovrebbe facilitare l'instaurazione di un clima di lavoro in cui tali preoccupazioni non abbiano ragione d'esistere».

Appare evidente che non è in discussione «il diritto dei lavoratori a protestare nel caso in cui siano fatti oggetto di ricatto sessuale», ma quali siano le misure aziendali più idonee a non contrastarne l'esercizio, quali «prestare attenzione e sostenere ogni membro del personale che sporga denuncia di molestia sessuale, fornire chiare ed esaurienti indicazioni circa la procedura da seguire, mantenere la riservatezza in caso di molestia sessuale e prevenire ogni ulteriore problema analogo e ogni eventuale ritorsione successiva alla soluzione del caso».

⁶⁸ Cfr., al riguardo, DEL PUNTA, *Un caso esemplare di molestie sessuali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, II, 34, che menziona l'importanza, in relazione alla responsabilità datoriale, di avere «apparati di controllo di un'organizzazione ben funzionante» capaci di segnalare condotte anomale di questa natura. Sul concetto di "molestie" si vedano AVIO, *I diritti inviolabili nel rapporto di lavoro*, Milano, 2001, 122-123; LAZZERONI, *Eguaglianza, lavoro, regole di parificazione*, Torino, 2011, 186-187 e GIUBBONI-BORELLI, *Discriminazioni, molestie e mobbing*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, a cura di MARAZZA, in *Trattato di diritto del lavoro*, a cura di PERSIANI e CARINCI, Padova, vol. IV, t. II, 2012, 1895.

Il codice di condotta dedica attenzione sia alla «procedura applicabile alla denuncia formale», sia alle «indagini» sulle segnalazioni ricevute, sia alla «azione disciplinare» contro il responsabile, sia alla tutela da ritorsioni del «dipendente che, in buona fede, ha sporto denuncia di molestia sessuale»: ciò che emerge è, in buona sostanza, un meccanismo di gestione endoaziendale della vicenda.

Non interessa, in questa sede, esaminare come l'Italia abbia dato seguito a questa sollecitazione comunitaria⁶⁹, quanto puntualizzare che viene affermato il principio (invero, non controverso) che il lavoratore che si ritiene vittima di atti discriminatori o ritorsivi può senz'altro assumere la veste di denunciante.

Ove ciò accada, non si può non sottolineare – in via generale – come la denuncia endoaziendale possa (o debba) essere letta in termini di manifestazione di fiducia in una capacità dell'ente datore di lavoro di “lavare i panni sporchi in famiglia” e come ciò possa rappresentare una risposta adeguata per chi ha fatto la segnalazione chiedendo, in buona sostanza, la “collaborazione” a rendere vivibile l'ambiente di lavoro.

Il problema posto dalla normativa esistente in Italia era quello della mancanza di qualsiasi tutela per il lavoratore che denunciava la molestia subita sul luogo di lavoro, del gravoso onere probatorio a suo carico e – conseguentemente – della quasi inevitabile carenza di riscontri probatori alla sua segnalazione⁷⁰ nonché, infine, della esposizione a provvedimenti disciplinari legati al

⁶⁹ Il riferimento è essenzialmente alla contrattazione collettiva nazionale, all'integrazione del “codice disciplinare” e ai provvedimenti disciplinari consequenziali (fino al licenziamento): cfr. PIZZOFERRATO, *Molestie sessuali sul lavoro*, Padova, 2000, 223. Per esemplificare, il CCNL relativo al personale del comparto sanità (triennio 2016-2018) considera illecito disciplinare, specificatamente, la condotta del lavoratore consistente in «atti, comportamenti o molestie a carattere sessuale» [art. 66 comma 8 lett. c)], sanzionandolo fino al licenziamento con preavviso in caso di recidiva nel biennio in molestie aventi carattere di particolare gravità [comma 9 lett. c)].

⁷⁰ Per una fattispecie di molestie sessuali alla base di una accusa di *mobbing* da parte del superiore gerarchico le cui *avances* erano state respinte cfr. Cass., Sez. lav. 1° gennaio-8 giugno 2000 n. 143, che ha ritenuto legittimo il licenziamento della dipendente denunciante che non aveva fornito prova dei fatti segnalati. La Suprema Corte ha riconosciuto che «il reperimento delle varie fonti di prova possa risultare particolarmente difficoltoso a causa di eventuali sacche di omertà, sempre presenti, o per altre ragioni», ma ha ritenuto di non potersi sottrarre al *deficit* probatorio della domanda attrice che, conseguentemente, non è stata accolta.

La sentenza è commentata da IZZI, *Denuncia di mobbing e licenziamento per giusta causa: chi la fa l'aspetti?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, 776, che sottolinea come il delinearsi di una conflittualità in azienda determini una «diffusa ritrosia di eventuali testimoni a rendere dichiarazioni sui fatti a loro conoscenza», tra l'altro, «per timore di ritorsioni», e che auspica «un meccanismo di agevolazione del compito probatorio gravante sull'attore» (non ravvisandolo nella legge n. 125/1991). Altro commento è quello di D'APONTE, *Molestie sessuali e licenziamento: è necessaria la prova del mobbing*, *ivi*, 764. In punto, si vedano altresì GAROFALO, *Una riflessione sul Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*, in *Riv. giur. lav.*, 2007, I, 719 e TARQUINI, *Le discriminazioni sul lavoro e la tutela giudiziale*, Mila-

ruolo di *whistleblower*, ma con onere probatorio ancora una volta a carico del lavoratore anche se denunciati come ritorsivi⁷¹.

Il fatto nuovo (su cui si veda già la legge 10 aprile 1991 n. 125) è che, in ragione della relazione contrattuale di lavoro che lega i soggetti coinvolti, viene prevista una specifica procedura di accertamento; che il giudice può ordinare al datore di lavoro la rimozione delle discriminazioni accertate; che l'ispettorato del lavoro può sollecitare la revoca di benefici o di contratti con la pubblica amministrazione (art. 4 comma 9), il che si traduce in una forte pressione sul datore di lavoro a desistere da (e a non ripetere) comportamenti discriminatori⁷².

In materia va ricordato anche il «codice delle pari opportunità tra uomo e donna», introdotto con il d. lgs. 11 aprile 2006 n. 198, che ha specificato che discriminatorie sono anche «le molestie sessuali sul luogo di lavoro» (art. 26) e che «la lavoratrice o il lavoratore» che denuncia molestie sessuali non può essere «sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro, determinati dalla denuncia stessa».

Quanto sopra è l'approdo finale cui si è pervenuti con l'art. 1 comma 218 della legge 27 dicembre 2017 n. 205⁷³, sulla quale ha inciso certamente la scelta di tutela del *whistleblower* pubblico e privato attuata con la, di poco precedente, legge n. 179/2017.

La tutela del lavoratore che denuncia illeciti o irregolarità di cui ha avuto conoscenza sul luogo di lavoro viene ad essere ribadita con riguardo a specifiche condotte di rilievo penale o disciplinare⁷⁴.

no, 2015, 39.

⁷¹ L'inutilità della denuncia e l'impossibilità di ottenere un ambiente di lavoro vivibile inducevano a percorrere altre strade: cfr. Pret. Trento 22 febbraio 1993, in *Riv. it. dir. lav.*, 1994, II, 172, con nota di POSO, *Dimissioni per giusta causa della lavoratrice che abbia subito molestie sessuali e risarcimento del danno*.

Per una fattispecie di lavoratrice denunciante molestie, *mobbing* e atti discriminatori cfr. Trib. Ferrara sez. lav. 11 settembre 2017.

⁷² Espliciti richiami al dovere del lavoratore di tenere una condotta «in conformità con i principi contenuti nel d. lgs. 11 aprile 2006 n. 198» si rinvengono in svariati CCNL sopravvenuti: cfr., ad esempio, CCNL settore elettrico valido per il periodo 2016-2018 [art. 24 comma 1 lett. 1)].

⁷³ Trattasi della legge sul «bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020». La *Dichiarazione congiunta*, in materia di molestie e violenza di genere sui luoghi di lavoro, sottoscritta il 14 giugno 2019 tra l'ANIA e le principali sigle sindacali, vincola le parti alla tutela della riservatezza e ad evitare «naturalmente qualsiasi forma diretta o indiretta di ritorsione o penalizzazione» del segnalante (coincida o no con l'interessato/a).

⁷⁴ Il riferimento è al testo dell'art. 26 comma 3 *bis* d. lgs. n. 198/2006, *post* riforma. Per un primo commento a questa normativa della legge di bilancio 2018 cfr. D. DI ROSA, *Molestie sui luoghi di lavoro: più tutele per chi denuncia*, in *Ipsa quotidiano*, 23 gennaio 2018.

Va ricordato che, alla vigilia dell'approvazione della legge n. 205 del 2017, è intervenuta la Risoluzione del Parlamento europeo del 26 ottobre 2017 sulla lotta alle molestie e agli abusi sessuali nell'Unione europea [2017/2897 (RSP)].

È da escludere che la Risoluzione possa aver inciso in qualche modo sui contenuti della citata normativa italiana, ma si è già visto che l'ordinamento comunitario da decenni si occupa della materia con specifico riferimento alla molestia e alla violenza "sul luogo di lavoro"⁷⁵.

Per quanto in questa sede di interesse, la Risoluzione evoca analogo provvedimento del 24 ottobre 2017 sulle «misure legittime per proteggere gli informatori che agiscono nell'interesse pubblico», con ciò dimostrando la convinzione che l'istituto del *whistleblowing* possa svolgere un ruolo positivo anche in questo peculiare settore in cui la denuncia è essenzialmente rimessa al lavoratore/trice vittima, in cui le denunce sono pochissime per la naturale ritrosia a parlarne di chi le subisce, in cui l'«esistenza di procedure formali per affrontarla sul luogo di lavoro» non è motivo sufficiente a che la vittima si convinca a presentare la denuncia anche se viene a trovarsi in un ambiente di lavoro che pregiudica la salute e la sicurezza ma dal quale ha bisogno di non essere estromessa⁷⁶.

Invero l'aver richiamato la disciplina a tutela del *whistleblowing* non appare di

Nel frattempo, enti pubblici e privati si sono autonomamente dotati di codici di condotta specificamente orientati al contrasto delle molestie sessuali nei luoghi di lavoro. A titolo esemplificativo, il gruppo Ferrovie dello Stato italiane ha adottato un codice che introduce una procedura di trattazione formale (art. 7) od informale (art. 6) della denuncia di molestie sessuali; l'obbligo di immediata trasmissione della denuncia a chi è preposto al trattamento (art. 4); la garanzia di riservatezza per tutti i soggetti coinvolti.

La tutela del denunciante si accompagna - non in funzione di disincentivo - all'ammonizione circa le conseguenze della "denuncia di fatti inesistenti" (art. 10): «Ove emerga l'infondatezza della denuncia di molestie sessuali, le competenti Strutture di Personale e organizzazione valuteranno eventuali azioni disciplinari nei confronti del denunciante, nonché provvederanno all'adozione di opportune iniziative a tutela della persona infondatamente denunciata».

⁷⁵ Nel preambolo della Risoluzione citata nel testo vengono ricordati «l'accordo quadro sulle molestie e la violenza sul luogo di lavoro, concluso nel 2007 tra ETUC/CES, Business Europe, Ueapme e Ceep», la risoluzione 20 settembre 2001 sul *mobbing* sul posto di lavoro, la guida per i deputati al Parlamento europeo «Molestie zero sul luogo di lavoro» del settembre 2017.

Per specifici riferimenti all'ambiente di lavoro come luogo e occasione privilegiati per molestie a sfondo sessuale si vedano i *considerando* E, F, H, J e i punti 1, 2, 5, 7, 13, 14 e 17 della Risoluzione.

⁷⁶ Nello stesso anno si veda anche la *Consultazione pubblica sulla protezione degli informatori - Whistleblower*, del 6 marzo 2017, presentata dalla Commissione europea mediante questionario e volta a raccogliere «informazioni, opinioni ed esperienze sui vantaggi e svantaggi della protezione degli informatori, sugli elementi che sono importanti per un'efficace protezione degli informatori, sui problemi a livello sia nazionale che dell'UE derivanti dalle lacune e carenze del sistema di protezione degli informatori e delle differenze in tutta la UE».

per sé decisivo per concludere che vi sia ampio spazio per segnalazioni provenienti da colleghi di lavoro in un settore nel quale anche il molestatore evita tendenzialmente manifestazioni esterne (e percepibili da terzi) della sua condotta, ma la Risoluzione insiste nel richiedere che «il problema dello scarso livello di denunce» sia affrontato con procedure *ad hoc*, protettive per il segnalante, così da «porre fine all'impunità garantendo che i responsabili siano consegnati alla giustizia» e da garantire il rispetto del «principio della dignità del lavoro».

Insiste, altresì, nel dichiararsi (punto 19) «favorevole all'adozione di norme interne in materia di denunce di irregolarità per tutelare i diritti e gli interessi degli informatori e fornire adeguati mezzi di ricorso qualora essi non siano trattati in modo corretto ed equo in relazione alla loro denuncia»⁷⁷.

Per rimanere in ambito comunitario, può essere ricordato che per i funzionari (anche italiani) della Comunità europea un obbligo di denuncia di possibili illeciti, di cui hanno avuto conoscenza nello svolgimento dei loro compiti istituzionali, è rinvenibile nell'art. 22 della *Staff Regulations of officials of the European Communities*⁷⁸.

Adottate con *Regulation* n. 31 (EEC) del 14 giugno 1962, sono state più volte emendate (l'ultima volta il 14 dicembre 2016): attualmente la norma di rilievo è l'art. 22 *bis* che configura l'obbligo di denuncia al superiore gerarchico, al direttore o segretario generale o direttamente all'OLAF (Ufficio europeo per la lotta antifrode).

Quest'ultima fattispecie normativa (accostabile ad una vera e propria segnalazione obbligatoria) esprime – in un caso concreto – quella che è certamente una scelta di fondo operata in ambito europeo anche con riguardo alle imprese private: è sufficiente scorrere il preambolo della Risoluzione del Parlamento europeo del 24 ottobre 2017 per cogliere come sia maturata l'esigenza di misure legislative di protezione dei lavoratori che segnalano irregolarità di vario genere “nell'interesse pubblico”, a partire dall'esplicito riconoscimento

⁷⁷ Un peculiare ambiente di lavoro cui la Risoluzione dedica attenzione in vista di un contrasto alle molestie sessuali è il Parlamento in genere, e quello europeo, in specie (punti 15-25). In materia è intervenuta anche la Convenzione ILO 21 giugno 2019, sull'eliminazione della violenza e delle molestie nel mondo del lavoro, che invita a prevedere «meccanismi e procedimenti di denuncia e di indagine» che siano «sicuri, equi ed efficaci» e «protezione» contro le ritorsioni nei confronti, tra l'altro, di «testimoni e informatori» (art. 10). La raccomandazione sulla violenza e le molestie n. 206, adottata in pari data, prescrive agli Stati membri di «includere misure di protezione dei querelanti, delle vittime, dei testimoni e degli informatori contro la vittimizzazione e le ritorsioni» [art. 6 lettera g)].

⁷⁸ Cfr. i rilievi di LATTANZI, *Prime riflessioni sul c.d. whistleblowing: un modello da replicare ad occhi chiusi?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2010, I., 347 e CAVALLO PERIN-GAGLIARDI, *Status dell'impiegato pubblico, responsabilità disciplinare e interesse degli amministrati*, in *Dir. amm.*, 2009, I, 53, nota 57.

che «la denuncia di irregolarità rappresenta un aspetto fondamentale della libertà di espressione e di quella di informazione, entrambe sancite dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, il cui rispetto e la cui applicazione vengono garantiti dall'UE» (Considerando A); che è, soprattutto, in ambito lavorativo che è emerso il “ruolo importante” del dipendente che segnala attività illecite o irregolarità pregiudizievoli per l'interesse pubblico (Considerando F); che, di conseguenza, è in tale ambiente che i prestatori d'opera sono o possono essere «oggetto di misure di ritorsione, di intimidazioni, di tentativi di pressione, intesi ad impedire loro o a dissuaderli dal fare una segnalazione o a punirli per averlo fatto; che tale pressione, in particolare, viene spesso esercitata sul luogo di lavoro, dove gli informatori che hanno portato alla luce informazioni nell'interesse pubblico, nell'ambito del loro rapporto di lavoro, possono trovarsi in una posizione più debole rispetto ai datori di lavoro» (Considerando R), onde emerge con chiarezza dove va esplicitata l'attività di contrasto e quale contenuto debba avere per risultare, se non incentivante, almeno non dissuasiva dalla segnalazione.

Se, su un piano generale, «è irragionevole e preoccupante il fatto che i cittadini e i giornalisti vengano perseguiti, anziché ricevere protezione giuridica, quando rivelano informazioni in nome dell'interesse generale, comprese informazioni su presunti casi di violazione dei doveri professionali, illeciti, frode e attività illegali», più in specifico, è “sul luogo di lavoro” che occorre favorire un «ambiente che consenta alle persone di sentirsi sicure, di poter esprimere preoccupazioni riguardo a potenziali casi di illeciti come inadempienze, cattiva condotta, cattiva gestione, frode o attività illecita; che è estremamente importante promuovere la giusta cultura⁷⁹ in cui le persone si sentono in grado di segnalare problematiche senza il timore di ritorsioni che potrebbero compromettere la loro attuale e futura situazione occupazionale» (Considerando Y), in particolare intervenendo «nel settore privato” anche «in cooperazione con le organizzazioni sindacali»⁸⁰.

⁷⁹ L'importanza della questione terminologica è sottolineata - nel sistema americano - dall'utilizzo del termine “*whistleblower*” in chiave positiva e “*leaker*” in termini spregiativi: lo ricorda MASSARI, *Il whistleblowing all'italiana: l'evoluzione del modello sino alla legge n. 179 del 2017*, in *Studium iuris*, 2018, 981.

⁸⁰ La giurisprudenza, del resto, non è nuova ad evidenziare una certa contiguità tra i limiti del diritto di critica e quanto previsto, con riguardo all'attività giornalistica, in tema di diffamazione a mezzo stampa. In punto, si rinvia a Cass., sez. un., 18 ottobre 1984 n. 5259, in *Foro it.*, 1984, I, 2711 e Cass. 25 febbraio 1986 n. 1173, *ivz*, 1986, I, 1878, con nota di MAZZOTTA. La giurisprudenza più recente precisa, opportunamente, i caratteri distintivi dei due diritti: «il diritto di critica non si risolve, come quello di cronaca, nella narrazione veritiera di fatti, ma si esprime mediante un giudizio o un'opinione su cose o persone, opinione che, proprio perché tale, non può essere rigorosamente valutata in termini di verità e

L'ultimo studio evolutivo della materia, in sede comunitaria, è rappresentato dalla citata Direttiva del 2019 sulla «protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione»⁸¹.

Il «considerando n. 1» è esplicito nel ricordare che «chi lavora per un'organizzazione pubblica o privata o in contatto con essa nello svolgimento della propria attività professionale» è in posizione ideale per cogliere le «violazioni del diritto che ledono il pubblico interesse», ma potrebbe essere disincentivato dalla segnalazione dal «timore di ritorsioni»: di qui «l'importanza di garantire una protezione equilibrata ed efficace degli informatori» nell'ambito lavorativo (par. 1).

Per quanto concerne il diritto interno, l'ultimo approdo è rappresentato dalla Dichiarazione congiunta in materia di molestie e violenze di genere sui luoghi di lavoro (Milano, 14 giugno 2019). Senza operare alcun riferimento alla disciplina di cui alla legge n. 179/2017, «al fine di garantire l'opportuna riservatezza di tutte le persone coinvolte e in particolare dell'interessata/o e tutelandola/o naturalmente da qualsiasi forma diretta o indiretta, di ritorsione o penalizzazione, le Parti ritengono che eventuali segnalazioni siano gestite dalla funzione Risorse Umane o dalla diversa funzione centrale individuata dall'azienda»⁸².

Emergono tutti i profili che caratterizzano l'inserimento della disciplina del *whistleblowing* nell'ordinamento giuridico: prevenzione e contrasto ad illeciti in ambito lavorativo lesivi della dignità e tendenzialmente di rilievo penale; incentivazione alla segnalazione con garanzia di riservatezza e di protezione (non opponibile alla magistratura inquirente e sostanzialmente circoscritta alle indagini preliminari *ex art. 329 c.p.p.*); informazione sul percorso nel quale canalizzare la segnalazione per assicurarne la presa in considerazione senza pregiudizio per il segnalante e, non ultimo, la promozione di una cultura che

obiettività (cfr. Cass. 13383/17 cit., con richiamo a Cass. n. 13646/06), sicché, rispetto ad una critica (per sua natura soggettiva, essendo espressione di convincimenti e valutazioni personali del dichiarante), neppure si pone l'alternativa vero/falso, che rileva - invece - nell'esercizio del diritto di cronaca" (Cass. sez. I civ., 18 aprile-22 giugno 2018 n. 16590, ABC c. P.P.). Ciò non toglie che l'utilizzo di espressioni offensive, fini a se stesse, configuri una condotta idonea a recidere il vincolo fiduciario e in relazione alla quale può conseguire, ove proporzionato, il licenziamento (Cass. sez. lav. 27 aprile 2018 n. 10280, in *Foro it.*, 2018, I, 2424, con fattispecie di messaggio ritenuto diffamatorio perché postato nella casella Facebook accessibile ad una pluralità di lettori).

⁸¹ La direttiva, recentemente approvata dal Consiglio d'Europa (ottobre 2019), deve essere ancora votata in Commissione parlamentare (giuridica) e poi in aula per una rettifica marginale del testo. Dopo di che, ne sarà possibile la pubblicazione sulla GUUE.

⁸² Parti contraenti sono l'ANIA e le principali sigle sindacali del settore. Le Parti concordano che la Dichiarazione *de qua* divenga «parte integrante del prossimo contratto nazionale del settore assicurativo».

porti alla eliminazione di ammiccamenti, convivenze, tolleranze, silenzi nei confronti dell'illecito e l'instaurarsi di un sistema nel quale rivolgersi all'autorità giudiziaria non sia né delazione né atto di eroismo.