

# INTRODUZIONE

di *Maria Teresa Carinci*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Finalità dell’opera e struttura. – 3. Uno sguardo d’insieme sui risultati delle ricerche. – 4. Conclusioni.

## 1. *Introduzione*

Con la Dir. 2019/1937/UE il legislatore eurounitario ha offerto un contributo decisivo alla tutela delle persone che segnalano illeciti nell’ambito dei contesti professionali.

Recepita nell’ordinamento interno con il d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24, la Direttiva ha invero introdotto una protezione tendenzialmente uniforme in favore dei *whistleblowers* (segnalanti) sia nel settore pubblico che in quello privato, garantendo loro riservatezza dell’identità, tutela contro le misure ritorsive e canali di segnalazione sicuri.

Non si tratta tuttavia di una semplice normativa di protezione. La tecnica adottata dalla Direttiva – e in larga parte riprodotta con il d.lgs. n. 24/2023 – ha, infatti, anche un’anima promozionale il cui obiettivo ultimo è concorrere alla effettività di un istituto con cui, in ossequio al principio di legalità, le istituzioni europee puntano a garantire la corretta applicazione del diritto dell’UE, incoraggiando le segnalazioni di illeciti e proteggendo chi agisce nell’interesse pubblico.

La posta in gioco è altissima: la promozione dello stato di diritto e dei valori della democrazia che, nel preambolo della Direttiva, assurgono al rango di “bene comune”.

È dunque evidente non solo l’attualità del tema, ma anche la sua rilevanza e, pertanto, l’utilità di uno studio su questo istituto.

Ma perché affrontare il *whistleblowing* – figura ontologicamente interdisciplinare – in una prospettiva quale quella proposta nel volume che, a

parte il primo contributo storico, è prettamente giuslavoristica?

A ben guardare, la normativa sul *whistleblowing* sollecita il lavorista sotto molteplici profili, come del resto io stessa in passato ho sperimentato confrontandomi con l'istituto ai suoi albori<sup>1</sup>.

Innanzitutto, la realtà materiale su cui insiste la Direttiva sono i contesti professionali, ovvero i luoghi di lavoro ampiamente intesi con i quali i soggetti segnalanti entrano in contatto.

*In secundis*, la titolarità del diritto di *whistleblowing* è in capo alla persona che lavora, se è vero che i lavoratori e le lavoratrici – a prescindere dal loro *status* contrattuale – continuano ad essere il cuore pulsante dell'istituto nonostante la *vis* espansiva del relativo ambito di applicazione.

In aggiunta, le tutele sostanziali riconosciute in capo ai segnalanti sono tutele essenzialmente giuslavoristiche, dal momento che il diritto del lavoro, soprattutto nella sua anima antidiscriminatoria e di limitazione all'abuso dei poteri datoriali, è in prima linea nella garanzia dell'effettività del diritto di *whistleblowing*.

Non solo, possiamo forse spingerci oltre e arrivare a dire che il diritto del lavoro è un ambito di analisi privilegiato da cui guardare il *whistleblowing* perché, in fondo, ne condivide la stessa natura ibrida, visto che la nostra materia è una disciplina posta nella zona grigia tra pubblico e privato, crocevia dei diversi centri di interesse che circondano l'organizzazione del fattore lavoro: pubblicistici e privatistici, generali e particolari, personalistici e patrimoniali. Interessi che la nostra materia è chiamata a bilanciare nel quadro dei principi costituzionali che governano i processi economico-sociali, a partire dai principi fondamentali su cui si fonda l'ordine repubblicano e che trovano (*rectius*, dovrebbero trovare) nei rapporti di produzione e lavoro il principale ambito di espressione e concretizzazione.

## 2. Finalità dell'opera e struttura

Tutte queste ragioni hanno motivato i curatori del volume a promuovere una riflessione a più voci sulle implicazioni giuslavoristiche della Dir. 2019/1937/UE e del relativo decreto attuativo (il d.lgs. n. 24/2023).

L'impostazione del percorso di ricerca che qui si presenta emerge chiaramente scorrendo non solo i nomi degli autori coinvolti (tutti studiosi che

---

<sup>1</sup> M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy: rights and protections for employees*, in WP CSDLE "M. D'Antona" – INT, 106, 2014.

già in passato si sono confrontati col tema), ma anche i titoli dei contributi (se è vero che gli ambiti tematici prescelti, pur non esaurendo l'intera gamma delle questioni giuridiche del *whistleblowing*, senza dubbio corrispondono all'ambizione dei curatori di offrire un'analisi dell'istituto in grado di coglierne le implicazioni di sistema e le ricadute sul piano applicativo).

Venendo all'ordine espositivo adottato, esso segue, a ben vedere, la logica dei cerchi concentrici. Il lavoro, infatti, si compone di una **I parte** dedicata alla ricostruzione delle fondamenta giuridiche del *whistleblowing* in una prospettiva storica, costituzionale e filosofica e di una **parte II** in cui viene offerta una lettura prettamente giuslavoristica del diritto di *whistleblowing*, attraverso una analisi, dapprima, delle principali peculiarità e criticità della sua disciplina (**sezione I**), per coglierne e analizzarne, poi, le sue intersezioni con altri "sistemi normativi" (**sezione II**).

### 3. Uno sguardo d'insieme sui risultati delle ricerche

La **parte I** del volume si apre con un saggio di una storica del diritto: **Laura Pepe**. Il contributo di Pepe (**capitolo I**) è prezioso perché ci ricorda che il diritto di *whistleblowing* è un diritto antico, che ha radici profonde nella storia.

Se gli Stati Uniti sono considerati i pionieri della regolamentazione moderna dell'istituto – con il *False Claims Act* del 1863 come primo esempio normativo a tutela dei segnalatori – l'interesse per la protezione di chi denuncia illeciti è un fenomeno ancora più risalente. In particolare, Pepe esplora le origini del *whistleblowing* nell'Atene tra il VI e il IV sec. a.C., quando esisteva un sistema in cui i privati cittadini potevano denunciare abusi e violazioni di legge nell'interesse della collettività. Tuttavia, il segnalatore era visto in modo ambivalente; infatti, se da un lato, era percepito come un difensore della legalità e della democrazia, dall'altro veniva considerato da molti un delatore opportunisto.

Il parallelismo con l'epoca moderna è tanto attuale da trovare riscontro nelle ragioni sottese alla Dir. 2019/1937/UE, se è vero che nel riprendere la lezione di Atene, la disciplina eurounitaria del *whistleblowing* riconosce nella segnalazione di illeciti un pilastro della democrazia e della legalità.

Segue, nel **capitolo II**, il saggio di **Paolo Pizzuti** che analizza il *whistleblowing* nel contesto costituzionale.

Pizzuti evidenzia i limiti della tesi tradizionale che inquadra la segnalazione di illeciti come una forma di critica tutelata dall'art. 21 Cost. Il fatto

che il *whistleblowing* abbia una funzione di tutela della legalità che va ben oltre la mera libertà individuale di espressione induce Pizzuti ad un cambio di prospettiva e, cioè, a leggere il *whistleblowing* non solo come diritto individuale, ma come vero e proprio dovere di solidarietà sociale, radicato nell'art. 2 Cost. laddove impone ai cittadini doveri inderogabili di tutela anche della legalità.

Il **capitolo III**, scritto da **Paolo Tomassetti**, offre invece una lettura del diritto di *whistleblowing* in un'ottica filosofico-giuridica di *capability*.

Guardare al diritto di *whistleblowing* in una prospettiva di *capability* significa per Tomassetti collocare questo istituto in una visione più ampia della libertà individuale, intesa non solo come diritto soggettivo, ma anche come eminente prodotto sociale. La segnalazione non è solo un atto di denuncia, ma una manifestazione della libertà e della partecipazione democratica del lavoratore-cittadino. Come dire, seguendo il pensiero di Amartya Sen, il diritto di *whistleblowing* viene inquadrato come pilastro della democrazia deliberativa, dove ciascun cittadino diviene protagonista del cambiamento sociale. Tutto questo, nella lettura offerta da Tomassetti, produce conseguenze sia sulle scelte di politica del diritto adottate dal legislatore eurounitario, sia sull'interpretazione di taluni profili problematici della disciplina del *whistleblowing*, che vanno dall'ampliamento del campo di applicazione soggettivo della tutela, fino all'operatività degli strumenti posti a presidio dell'effettività del diritto.

Letta in un'ottica di *capability*, la nuova disciplina del *whistleblowing* rappresenta, nella visione di Tomassetti, un esempio plastico *in primis*, della continuità tra le generazioni di diritti teorizzate da Norberto Bobbio (se è vero che la libertà di espressione – per così dire di prima generazione – si realizza grazie al diritto di seconda generazione alla protezione sociale e che il principio di solidarietà – di terza generazione – rafforza l'esercizio di questi diritti, garantendo che il *whistleblower* possa agire senza subire ritorsioni); *in secundis*, di come diverse tecniche di tutela possano integrarsi per promuovere diritti più efficaci e accessibili, garantendo al contempo la legalità e la democrazia.

Terminata la prima parte del volume (dedicata alla ricostruzione delle fondamenta giuridiche del *whistleblowing* in una prospettiva storica, costituzionale e filosofica), la **II parte** del volume si apre con una **sezione I**, volta ad offrire una lettura prettamente giuslavoristica del diritto di *whistleblowing*. Il **capitolo IV**, scritto da **Veronica Papa**, si preoccupa in primo luogo di mettere in luce le persistenti asimmetrie regolative e le incoerenze normative del d.lgs. n. 24/2023 nel disciplinare il *whistleblowing* nel lavoro pubblico e in quello privato, nonostante l'uniformità di protezione auspi-

cata dalla Direttiva dell'UE. Da qui la discrasia tra dimensione assiologica comune a livello eurounitario e dimensione regolativa differenziata a livello nazionale.

Segue, nel **capitolo V**, la riflessione di **Francesca Marinelli** sul tema, spinoso, della tutela dei segnalanti dai fenomeni ritorsivi. Attraverso una attenta analisi della normativa, Marinelli mette in luce, da un lato, la progressiva sensibilità acquisita, nel corso del tempo, dal legislatore italiano (anche grazie alla spinta derivante dalla legislazione eurounitaria) verso il tema delle ritorsioni e, dall'altro, l'eccezionale portata (secondo l'A. del tutto ragionevole) dell'apparato antiritorsivo creato dal d.lgs. n. 24/2023 rispetto a quello accordato dal nostro ordinamento ai lavoratori vittime di atti ostili al di fuori dall'ambito applicativo del suddetto Decreto.

Ad arricchire la prima sezione della seconda parte dell'opera contribuisce una rassegna ragionata della giurisprudenza in materia di *whistleblowing* curata da **Silvia Magagnoli (capitolo VI)**. L'analisi di Magagnoli prende le mosse dalle prime tutele riconosciute al lavoratore segnalante illeciti, introdotte dal diritto vivente per mezzo di una lettura estensiva del diritto di critica. Quest'ultimo, rigidamente applicato dalla giurisprudenza secondo i presupposti applicativi del diritto di cronaca, ha costituito per anni la principale forma di protezione contro gli atti ritorsivi nei confronti del lavoratore denunciante. Solo grazie all'intervento del legislatore la tutela in favore dei *whistleblowers* è stata tipizzata, costituendo così un punto importante per lo sviluppo giurisprudenziale sull'istituto.

A partire dal 2017, l'evoluzione normativa ha conferito maggiore certezza giuridica alla disciplina, superando il precedente approccio giurisprudenziale che assimilava la segnalazione al diritto di critica. Nel ripercorrere diacronicamente gli orientamenti esistenti Magagnoli riscontra, tuttavia, una tendenza del diritto vivente ad una applicazione talmente restrittiva dei presupposti per l'accesso alla protezione, da vanificare, talvolta, la portata dell'istituto, finendo così per disincentivarne l'utilizzo.

Il d.lgs. n. 24/2023 e la scarsa giurisprudenza sul "nuovo" *whistleblowing* sollecitano una riflessione sull'attualità o meno dei precedenti giurisprudenziali in materia, anche al fine di verificare se tale recente novella possa contribuire ad implementare l'effettività delle tutele per il segnalante, orientando esplicitamente la giurisprudenza in tal senso.

Ad aprire la **sezione II** della seconda parte del volume (dedicata, come anticipato, all'analisi dell'istituto dal punto di vista di altri sistemi normativi) è il contributo di **Antonio Riccio (capitolo VII)**.

Riccio esamina la tutela dei lavoratori che segnalano illeciti, sia attraverso il nuovo d.lgs. n. 24/2023, sia tramite altre disposizioni giuridiche già

esistenti nell'ordinamento italiano (lavoristiche e non) che svolgono un ruolo di primo piano nel temperamento degli interessi coinvolti, anche grazie all'interpretazione che la giurisprudenza e la dottrina ne hanno offerto. Gli esempi vanno dal diritto di critica alla disciplina in materia di salute e sicurezza, passando per la normativa antidiscriminatoria che protegge chi denuncia violazioni relative alla parità di trattamento (come ad es. l'art. 41-*bis* del d.lgs. n. 198/2006 e l'art. 4-*bis* dei decreti legislativi n. 215 e n. 216/2003), fino alla legislazione in materia bancaria e finanziaria e alla disposizione del codice penale (art. 361 c.p.) che impone ai pubblici ufficiali il dovere di denuncia dei reati.

Per Riccio il d.lgs. n. 24/2023 rappresenta un importante passo avanti nella protezione dei *whistleblowers* in Italia soprattutto perché la proceduralizzazione della segnalazione fornisce maggiore certezza giuridica rispetto all'interpretazione giurisprudenziale del diritto di critica.

Un altro ambito normativo direttamente connesso alla disciplina del *whistleblowing* è senz'altro quello della trasparenza.

Di questo si occupa il **capitolo VIII** scritto da **Stefano Maria Corso**, che guarda al diritto di *whistleblowing* proprio come a uno strumento essenziale per la trasparenza e il buon andamento della pubblica amministrazione. Per Corso tuttavia l'istituto, così come regolato dal d.lgs. n. 24/2023, deve ancora trovare un equilibrio ottimale, stretto com'è tra diversi principi costituzionali. In particolare, sebbene la normativa italiana abbia fatto passi avanti nel riconoscere il *whistleblowing* come strumento di trasparenza, persistono secondo Corso questioni irrisolte in ordine al bilanciamento tra il diritto di accesso agli atti amministrativi e la tutela della riservatezza del segnalante, nonché in relazione alle modalità di protezione del soggetto "segnalato" da eventuali segnalazioni infondate o strumentali.

Di particolare interesse sono altresì i risultati dell'analisi condotta da **Micaela Vitaletti**, nel **capitolo IX**, la quale esplora la disciplina del *whistleblowing* da una prospettiva gius-sindacale, interrogandosi in particolare sul rapporto tra interesse pubblico e interesse collettivo nell'impresa c.d. "responsabile".

L'analisi si concentra sul ruolo del sindacato, tradizionalmente considerato un attore centrale nella tutela dei diritti dei lavoratori, e sulla sua posizione rispetto ai nuovi meccanismi di segnalazione interni introdotti dal d.lgs. n. 24/2023, mettendo in luce in particolare come la disciplina attuale affidi la gestione delle segnalazioni a soggetti privati e pubblici, senza conferire un ruolo esplicito al sindacato, relegato a funzioni di assistenza nel procedimento disciplinare del segnalante.

Per Vitaletti, questa trasformazione riflette un cambiamento culturale in

cui l'impresa viene vista non più solo come un'entità economica che persegue interessi patrimoniali, ma anche come un soggetto che deve garantire il rispetto di valori sociali e giuridici. Ciò solleva importanti interrogativi sulla ridefinizione del ruolo dell'organizzazione sindacale in un contesto in cui l'impresa viene investita di nuove funzioni pubblicistiche.

Storicamente attore centrale nella difesa dei lavoratori, il sindacato si trova così in una posizione marginale rispetto alla nuova *governance* aziendale orientata alla responsabilità sociale.

Conclude la II sezione il **capitolo X** nel quale **Maria Cristina Degoli** analizza il diritto di *whistleblowing* in una prospettiva di genere.

Degoli evidenzia come la Direttiva, pur rappresentando un importante passo verso la protezione dei *whistleblowers*, sia il risultato di un compromesso realizzato al termine di un lungo negoziato politico. Uno degli elementi più critici riguarda l'esclusione della parità di trattamento tra uomini e donne nei rapporti di lavoro dalle materie oggetto di segnalazione protetta; scelta normativa non scevra di rischi specialmente per le lavoratrici. Le donne, già più esposte a discriminazioni e molestie, potrebbero, infatti, finire per essere meno incentivate a denunciare, sapendo che le loro segnalazioni non rientrano tra quelle protette dalla normativa sovranazionale sul *whistleblowing*. Peraltro, l'analisi dimostra che l'esclusione non è stata casuale, ma frutto di un compromesso politico tra Parlamento, Consiglio e Commissione Europea. E se è vero che sul piano nazionale, il d.lgs. n. 24/2023 ha recepito la Direttiva in modo più ampio, includendo potenzialmente anche segnalazioni legate a discriminazioni di genere, tuttavia, la sua formulazione ambigua lascia spazio a interpretazioni restrittive che potrebbero scoraggiare le donne dal denunciare.

#### 4. Conclusioni

Le analisi condotte nel presente volume dimostrano, da un lato, come il diritto di *whistleblowing* rappresenti un istituto essenziale nella tutela della legalità, dello stato di diritto e della democrazia nelle società contemporanee, dall'altro, come sia la Dir. 2019/1937/UE, sia il d.lgs. n. 24/2023, nonostante alcune criticità applicative, segnino un passo decisivo verso una protezione effettiva dei segnalanti.

Tuttavia, affinché l'innovazione normativa che il diritto di *whistleblowing* rappresenta possa realmente funzionare occorre uno sforzo comune da parte di tutti gli attori "coinvolti" (dai giudici, ai lavoratori, al sindacato passando per la dottrina). Solo attraverso un'applicazione coerente e una

maggior sensibilizzazione culturale verso l'istituto sarà infatti possibile garantire che il *whistleblowing* diventi un effettivo strumento di promozione della legalità e della giustizia sociale nei contesti professionali e nella società nel suo complesso.

Le pagine di questo volume rappresentano un concreto contributo in questa direzione.