

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto

Studi di Diritto Privato

183

IL DIRITTO DI *WHISTLEBLOWING*

Una lettura lavoristica

a cura di

FRANCESCA MARINELLI e PAOLO TOMASSETTI



G. Giappichelli Editore

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto

Studi di Diritto Privato - 183

1. Dal luglio 2012 le pubblicazioni della Collana del Dipartimento di Diritto privato e Storia del diritto sono subordinate alla presentazione da parte di almeno un membro del Comitato di Direzione e al giudizio positivo di almeno un membro del Comitato per la Valutazione Scientifica, scelto per rotazione dal Direttore della Collana d'intesa con il Comitato di Direzione all'interno del medesimo, tenuto conto dell'area tematica del contributo.
2. Il singolo contributo è inviato al valutatore senza notizia dell'identità dell'autore.
3. L'identità del valutatore è coperta da anonimato.
4. Nel caso, in cui il valutatore esprima un giudizio positivo condizionato a revisione o modifica del contributo, il comitato di Direzione autorizza la pubblicazione solo a seguito dell'adeguamento del saggio, assumendosi la responsabilità della verifica.
5. In caso di pareri contrastanti il Comitato di Direzione assume la responsabilità della decisione circa la pubblicazione del contributo.

Direttore della Collana:

Prof.ssa Angela Maria Santangelo

Comitato di Direzione:

Albina Candian, Maria Teresa Carinci, Francesco Delfini, Francesco Denozza, Iole Fagnoli, Antonio Gambaro, Gregorio Gitti, Matteo Rescigno, Emanuele Rimini, Roberto Sacchi, Claudia Storti Storchi, Chiara Tenella Sillani, Alberto Toffoletto, Armando Tursi, Andrea Vicari, Gianroberto Villa.

IL DIRITTO DI *WHISTLEBLOWING*

Una lettura lavoristica

a cura di

FRANCESCA MARINELLI e PAOLO TOMASSETTI

Introduzione di

MARIA TERESA CARINCI



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2025 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-1443-0

ISBN/EAN 979-12-211-8162-3 (ebook)

Volume pubblicato con il contributo dell'Università di Milano, Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto, fondi a gravare sui progetti PSR2023_DIP_031 e F_DOTAZIONE_2025_DIP_031.

Composizione: Voxel Informatica s.a.s. - Chieri (TO)

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

INDICE-SOMMARIO

	<i>pag.</i>
<i>Notizie sugli Autori</i>	IX
<i>Abbreviazioni</i>	XI
<i>Introduzione</i> (di Maria Teresa Carinci)	XVII

PARTE I

LE FONDAMENTA GIURIDICHE DEL WHISTLEBLOWING. PROFILI STORICI, COSTITUZIONALI E FILOSOFICI

CAPITOLO I

<i>Alle origini del whistleblowing: la denuncia dell'illecito da parte di privati nell'Atene tra il VI e il IV sec. a.C.</i> (di Laura Pepe)	3
--	---

CAPITOLO II

<i>La dimensione costituzionale del whistleblowing</i> (di Paolo Pizzuti)	17
---	----

CAPITOLO III

<i>Il diritto di whistleblowing come impegno sociale: tra generazioni di diritti e tecniche di tutela</i> (di Paolo Tomassetti)	51
---	----

PARTE II

IL WHISTLEBLOWING ALLA PROVA
DELL'ORDINAMENTO INTERNO.
UNA LETTURA GIUSLAVORISTICA

SEZIONE I

LE PRINCIPALI PECULIARITÀ
E CRITICITÀ DELLA DISCIPLINA

CAPITOLO IV

- Simmetrie assiologiche e asimmetrie regolative: la nuova disciplina del whistleblowing pubblico e privato* (di Veronica Papa) 81

CAPITOLO V

- Sulle misure di protezione: la disciplina antiritorsiva a tutela del whistleblower* (di Francesca Marinelli) 103

CAPITOLO VI

- Il ruolo della giurisprudenza nella definizione delle tutele del whistleblower* (di Silvia Magagnoli) 125

SEZIONE II

LE INTERSEZIONI DELLA DISCIPLINA
CON ALTRI “SISTEMI”

CAPITOLO VII

- La segnalazione degli illeciti oltre il d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24* (di Antonio Riccio) 145

CAPITOLO VIII

- Le segnalazioni dei dipendenti quali “forme diffuse di controllo” alla “trasparenza” della pubblica amministrazione* (di Stefano Maria Corso) 165

pag.

CAPITOLO IX

Whistleblowing e sindacato: interesse pubblico e interesse collettivo nell'impresa responsabile (di Micaela Vitaletti) 185

CAPITOLO X

Il diritto di whistleblowing in una prospettiva di genere (di Maria Cristina Degoli) 207

CAPITOLO III

IL DIRITTO DI *WHISTLEBLOWING*
COME IMPEGNO SOCIALE:
TRA GENERAZIONI DI DIRITTI
E TECNICHE DI TUTELA*

di *Paolo Tomassetti*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Libertà individuale e impegno sociale nell’approccio delle *capabilities*. – 3. Portata universalistica e carattere personalistico del diritto di *whistleblowing*. – 4. Pubblico e privato nella disciplina del diritto di *whistleblowing*. – 5. Dall’universale al selettivo, e ritorno: i profili sostanziali della tutela del *whistleblower*. – 6. Ulteriori forme di tutela in favore dei soggetti segnalanti. – 7. Strumenti a presidio della effettività del diritto. – 8. Conclusioni.

1. *Introduzione*

La Dir. 2019/1937/UE sul *whistleblowing* ha segnato una tappa fondamentale nel percorso di razionalizzazione dei diritti di nuova (e nuovissima) generazione¹ nel quadro dell’*acquis* dell’UE.

Si tratta di un insieme di diritti che ambiscono a decostruire la tradizionale dicotomia pubblico-privato², valorizzando, da un lato, la funzione so-

* Il presente contributo rappresenta lo sviluppo di una riflessione avviata dall’autore nello scritto Il diritto di *whistleblowing* come leva di capability, pubblicato in W. CHIAROMONTE, M.L. VALLAURI (a cura di), *Trasformazioni, valori e regole del lavoro. Scritti per Riccardo Del Punta*, Firenze University Press, Firenze, 2024, p. 1093 ss. Si ringraziano Brian Langille e Supriya Routh per l’occasione di confronto sui contenuti del contributo.

¹ Secondo la nota tassonomia di N. BOBBIO, *L’età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990.

² B. SORDI, *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Il Mulino, Bologna, 2020.

ziale dell'impresa³, e promuovendo, dall'altro, libertà fondamentali allo scopo di rendere il cittadino maggiormente partecipe e protagonista della vita pubblica, attraverso tecniche di tutela in larga parte inedite nella legislazione eurounitaria⁴.

Il diritto di *whistleblowing* è, invero, ascrivibile a fattispecie normative per lungo tempo consegnate alla storia, caratterizzate da un «rapporto di *strumentalità mediata* tra la realizzazione dell'interesse individuale e la soddisfazione dell'interesse generale», tale per cui la posizione soggettiva della persona (che segnala un illecito, per quanto di nostro interesse) risulta protetta «in vista del nesso finalistico con esigenze superiori»⁵. Al soggetto coinvolto, in altre parole, viene riconosciuta una situazione giuridica attiva inderogabile, presidiata da un livello di tutela che non ha pari in altri istituti giuslavoristici⁶, in funzione capacitante della sua partecipazione alla realizzazione di un interesse pubblico-generale, la cui finalizzazione ultima viene a coincidere con quello che la Direttiva definisce il «benessere della società»⁷.

Beninteso, questo non significa che la libertà individuale finisce per essere *piegata* a interessi pubblicistici. Non siamo cioè di fronte a fattispecie normative che disconoscono l'interesse individuale avendo esclusivo riguardo «alla salvaguardia di superiori esigenze della collettività»⁸. Né tantomeno significa annullare la soggettività della persona in una presunta oggettività pubblicistica che evoca la retorica corporativa dell'interesse superiore della nazione o la mistica della azienda «comunità»⁹. Significa, piut-

³ M. VITALETTI, *Whistleblowing e sindacato interesse pubblico e interesse collettivo nell'impresa responsabile*, in *Questo volume*, *passim*.

⁴ J. LEWIS, J. BOWERS QC, M. FODDER, J. MITCHELL, *Introduction* in ID. (a cura di), *Whistleblowing: law and practice*, Oxford University Press 2022, Oxford, p. 28.

⁵ R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1976, p. 27.

⁶ Per una recente e approfondita analisi dello statuto protettivo del soggetto segnalante, si vedano i contributi di R. CANTONE, *Le condizioni per l'accesso allo statuto di protezione* e D. TAMBASCO, *Il divieto di misure ritorsive. Le condotte persecutorie sul lavoro*, entrambi in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing. Commento sistematico alla disciplina del d.lgs. n. 24/2023. Ambiti applicativi, governance, strumenti di segnalazione e protezione*, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2025, rispettivamente alle pp. 451 ss. e 471 ss.

⁷ Considerando n. 1, Dir. 2019/1937/UE.

⁸ R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, cit., p. 27.

⁹ G. GIUGNI, *Introduzione*, in S. PERLMAN, *Ideologia e pratica dell'azione sindacale*, La nuova Italia, Venezia, 1956, IX-LXXII, qui XXXI.

tosto, riconoscere il nesso inscindibile tra libertà e responsabilità, tra diritti e doveri, di cui il principio solidarista rappresenta il principale collante. La libertà individuale, scrive Amartya Sen, non è soltanto un valore sociale fondamentale. La libertà individuale è anche e soprattutto un inseparabile prodotto sociale¹⁰. In quanto prodotto inscindibile degli assetti sociali, la piena libertà della persona non può che raggiungersi attraverso un impegno «collettivo»¹¹ che, in ultima istanza, ha una portata solidaristica.

È in ragione di queste caratteristiche che, tra i diritti sociali di nuova generazione, il diritto di *whistleblowing* si presta ad essere interpretato, con particolare forza esemplificativa, in una prospettiva di *capability*¹². Nel prosieguo dello scritto avremo modo di giustificare approfonditamente questa posizione. Al momento possiamo limitarci a sottolineare che la declinazione giuslavoristica del *capability approach* predilige e valorizza fattispecie di tutela incentrate sulla promozione delle libertà di scelta del lavoratore e della lavoratrice, segnando una (apparente) rottura assiologica e di metodo rispetto alla più tradizionale inclinazione egualitaria del diritto del lavoro¹³. La rottura, tuttavia, ci sembra soltanto apparente.

A differenza della impostazione liberale ortodossa, l'esercizio della libertà nell'approccio delle *capabilities* non risponde soltanto alla necessità di soddisfare le più immediate istanze soggettive, materiali e individualistiche della persona. Le letture più progressiste di questo approccio filosofico professano, al contrario, una declinazione in senso sociale della libertà, quale presupposto per il pieno sviluppo della persona umana e, per il suo tramite, della società nel suo complesso. Declinazione che, come vedremo tra breve, passa anche dalla rimozione degli ostacoli al pieno esercizio di quella libertà¹⁴.

È in questa peculiare prospettiva di analisi che, sulla scorta di un filo-

¹⁰ A. SEN, *La libertà individuale come impegno sociale*, Laterza, Roma-Bari, 2007, p. 39.

¹¹ *Ibidem*.

¹² A. SEN, *Lo sviluppo è libertà*, Mondadori, Milano, 2014; A. SEN, *L'idea di giustizia*, Mondadori, Milano, 2010.

¹³ R. DEL PUNTA, *Leggendo "The idea of justice", di Amartya Sen*, in *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2013, p. 197 ss.

¹⁴ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, in *Int. jour. comp. lab. law and ind. rel.*, 2016, n. 4, p. 383 ss., qui p. 395. Cfr. R. DEL PUNTA, *Is the capability theory an adequate normative theory for labour law?*, in B. LANGILLE (a cura di), *The capability approach to labour law*, Oxford University Press, Oxford, 2019, p. 82 ss., spec. pp. 90-94 e R. DEL PUNTA, *Leggendo "The idea of justice", di Amartya Sen*, cit., spec. p. 214.

ne dottrinale in via di consolidamento¹⁵, il presente contributo intende offrire una lettura del diritto di *whistleblowing* in chiave di *capability*, ovvero come diritto capacitante del senso civico della persona, della sua capacità trasformativa del mercato e dell'ambiente sociale in cui vive, attraverso l'esercizio critico della libertà di espressione, sancita dall'art. 10 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, dall'art. 11 della CDFUE e dall'art. 21 Cost. Dopo avere inquadrato l'istituto nella cornice teorica della libertà come impegno sociale, il contributo si soffermerà su alcune questioni interpretative della Dir. 2019/1937/UE, per come recepita nel d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24. Lontana dall'essere un mero esercizio filosofico, invero, la razionalizzazione del diritto di *whistleblowing* in un'ottica di *capability* si collega all'obiettivo di dare risposta ad alcuni profili problematici di una figura normativa complessa, destinati ad emergere nel prosieguo dello scritto, sviluppando al contempo una più ampia riflessione sulla evoluzione delle tecniche di tutela giuslavoristiche di fronte alla crisi di effettività delle categorie e delle istituzioni fondative della materia.

2. Libertà individuale e impegno sociale nell'approccio delle capabilities

Nonostante molte teorie filosofiche ed economiche di stampo liberale concepiscano gli individui come soggetti mossi dalla soddisfazione dei propri interessi personali ed egoistici, ad una attenta osservazione questo assunto contrasta con il presupposto fondamentale alla base dell'idea stessa di libertà. La libertà di scelta è, nell'approccio delle *capabilities* di Sen, sempre condizionata dalla reciproca dipendenza tra la soddisfazione delle preferenze soggettive della persona e il contesto sociale di appartenenza. Non solo. L'idea della reciproca dipendenza non può che condurre a quella della reciproca responsabilità. Così come «i membri di una società traggono benefici dall'interazione degli uni con gli altri – osserva Sen – essi devono anche accettare obblighi reciproci profondamente radicati»¹⁶.

L'impegno sociale della persona passa dal libero esercizio della libertà di espressione e di partecipazione ai processi decisionali che influenzano le vite di ciascuno, a cominciare dalla sfera professionale. Sen richiama a più

¹⁵ B. LANGILLE (a cura di), *The capability approach to labour law*, cit.

¹⁶ A. SEN, *La libertà individuale come impegno sociale*, cit., p. 62.

riprese la centralità dell'etica e della libertà di espressione, ad esempio, nella lotta alla corruzione¹⁷, mettendo in evidenza l'importanza di istituzioni «che sostengano gli individui ad essere cittadini partecipi», in modo da promuovere una idea della cittadinanza «come forza attiva di cambiamento, anziché oggetto passivo e docile di istruzioni, o di un'assistenza elargita dall'alto»¹⁸. In uno scritto comparso sull'*International Labor Review*, lo stesso Sen ci ricorda che le vite dei lavoratori sono «condizionate dalle regole e dagli accordi che ne governano l'impiego e il lavoro, ma sono anche influenzate, in ultima istanza, dalle libertà che essi esprimono in quanto cittadini dotati di una *voice* che gli consenta di incidere sulle decisioni politiche e persino sulle scelte istituzionali»¹⁹.

Il riferimento di Sen ai principi fondamentali della democrazia deliberativa non è casuale. La partecipazione alla deliberazione democratica è, in Sen, un processo attraverso cui le persone possono espandere le proprie *capabilities*, partecipando attivamente alla costruzione di una società più giusta ed equa. In una prospettiva giuslavoristica, questo implica considerare i lavoratori e le lavoratrici non più *soltanto* come contraenti deboli da tutelare, bensì come persone capaci di mobilitare la loro autonomia e la loro responsabilità coniugando la dimensione dei diritti con quella dei doveri²⁰. In altre parole, come persone dotate di senso civico, delle quali «l'azione pubblica e quella collettiva debbono sostenere le competenze, lo spirito di iniziativa, la capacità di fare scelte, ergo l'autonomia collegata alla responsabilità»²¹.

La disciplina eurounitaria del diritto di *whistleblowing* concorre esattamente a questi obiettivi. Nel portare a sintesi i due diversi approcci alla regolazione dell'istituto, che ne radicano il fondamento giuridico nella tutela del principio di legalità, da un lato, e dei diritti umani, dall'altro²², la nuova

¹⁷ A. SEN, *Lo sviluppo è libertà*, cit., pp. 274-278 e *passim*.

¹⁸ *Ivi*, p. 281.

¹⁹ A. SEN, *Work and rights*, in *Inter. lab. rev.*, 1, 2000, 119, qui p. 125.

²⁰ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 401. Cfr. S. ROUTH, *The need to become fashionable*, in B. LANGILLE (a cura di), *The capability approach to labour law*, cit., qui p. 118.

²¹ R. DEL PUNTA, *Valori del diritto del lavoro ed economia di mercato*, in B. CARUSO, R. DEL PUNTA, T. TREU (a cura di), *Il diritto del lavoro e la grande trasformazione*, Il Mulino, Bologna, 2020, p. 27 ss., qui p. 53.

²² N. PARISI, *La funzione del whistleblowing nel diritto internazionale ed europeo*, in A. DELLA BELLA, S. ZORZETTO (a cura di), *Whistleblowing e prevenzione dell'illegalità. Atti del I Convegno*

disciplina del diritto di *whistleblowing* può essere concettualizzata come un modello di “solidarietà cooperativa”, funzionale all’emancipazione etica delle persone e alla loro partecipazione democratica alla vita pubblica²³. Un modello che, in sintonia con la concezione neo-repubblicana della libertà come non-dominio²⁴, può contribuire a realizzare «relazioni istituzionalizzate di reciproco riconoscimento», nell’ambito delle quali l’utilità sociale e i valori ad essa collegati altro non sono che «il riflesso dei dettami di un’economia morale, fondata nell’azione normativa individuale dei soggetti e rappresentativa di un modello di comunità di cooperazione»²⁵.

Coerentemente, l’esercizio del diritto di *whistleblowing* è normativamente declinato in termini di *doverosità* e non di *obbligatorietà*. Una doverosità che rimanda all’adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale di cui all’art. 2 Cost.²⁶.

Si comprende, anche da questo punto di vista, la ragionevole esclusione dal campo di applicazione oggettivo della Dir. 2019/1937/UE della disciplina in materia di tutela della salute e sicurezza sul lavoro²⁷, la quale già prevede specifici obblighi a carico (anche) dei prestatori di lavoro e degli altri soggetti/organismi competenti di denunciare eventuali violazioni dell’obbligo di sicurezza e delle relative disposizioni prevenzionistiche applicabili (v. sul punto il cap. VII, § 3 di A. RICCIO in *Questo volume*)²⁸.

Altrettanto coerente con questa impostazione è la scelta del legislatore europeo, e di quello nazionale che avrebbe potuto compiere scelte diver-

annuale del Dipartimento di Scienze Giuridiche “Cesare Beccaria”, Milano, 18-19 novembre 2019, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2020, p. 3 ss., passim.

²³ Parafrasando A. PERULLI, *Per una filosofia politica del diritto del lavoro: neo-repubblicanesimo e libertà sociale*, in *Lav. dir.*, 2020, p. 773 ss., spec. p. 779 e p. 795.

²⁴ F. LOVETT, *A general theory of domination and justice*, Oxford University Press, Oxford, 2010; P. PETTIT, *Republicanism: a theory of freedom and government*, Oxford University Press, Oxford, 1997.

²⁵ A. PERULLI, *Per una filosofia politica del diritto del lavoro*, cit., qui p. 794.

²⁶ In argomento, cfr. P. PIZZUTI, *La dimensione sociale del whistleblowing*, in *Questo volume*, Cap. II, § 4.

²⁷ Considerando n. 21.

²⁸ Il riferimento è, segnatamente, all’obbligo dei lavoratori di «segnalare immediatamente al datore di lavoro e/o ai lavoratori che hanno una funzione specifica in materia di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori qualsiasi situazione di lavoro che, per motivi ragionevoli, essi ritengano possa costituire un pericolo grave e immediato per la sicurezza e la salute, così come qualsiasi difetto rilevato nei sistemi di protezione», previsto all’art. 13, c. 2, lett. d), della Direttiva c.d. “quadro” (Direttiva n. 89/391/CEE).

se al riguardo, di non provvedere alla previsione di incentivi economici all'esercizio di questo diritto²⁹, come invece avviene in altri ordinamenti³⁰. Il modello antropologico sotteso alla razionalità normativa della Dir. 2019/1937/UE è quello del cittadino attivo, che partecipa, solidaristicamente, alla vita democratica e alla promozione del principio di legalità che ne è a fondamento, attraverso l'esercizio di un diritto fondamentale che coincide con la libertà di espressione³¹.

Non desta stupore che, mentre la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto al diritto di *whistleblowing* una posizione centrale nello sviluppo delle società democratiche³², in dottrina sia stata data una lettura di questo diritto esattamente in questi termini: in termini, cioè, di valorizzazione del principio di solidarietà sociale³³, ovvero come forma di collaborazione dei lavoratori alla gestione delle aziende (art. 46, Cost.) e all'obiettivo che l'attività produttiva non si svolga in contrasto con l'utilità sociale (art. 41, c. 2, Cost.), nella direzione di promuovere la elevazione del lavoro in armonia con le esigenze della produzione³⁴. Da questo punto di vista, il diritto di *whistleblowing* può essere ascritto a quelle forme di vita sociale in cui la libertà individuale si realizza non a dispetto, ma piuttosto grazie alla solidarietà³⁵. Si tratta di forme di libertà *positiva*, riferite cioè a soggetti «capaci di orientarsi verso il bene comune (piuttosto che verso il proprio egoistico interesse) e di accrescere il proprio sé nelle prassi sociali comunicative, di cooperazione, solidarietà e mutuo riconoscimento»³⁶.

²⁹ Propendono invece verso la previsione di un modello premiale L. MORGIA, *Whistleblowing e incentivi economici: un'analisi comparata*, in *Lav. dir. Eur.*, 1, 2024, p. 1 ss. e A. DELLA BELLA, *Il whistleblowing nell'ordinamento italiano: quadro attuale e prospettive per il prossimo futuro*, in A. DELLA BELLA, S. ZORZETTO (a cura di), *Whistleblowing e prevenzione dell'illegalità*, cit., p. 182 s.

³⁰ Oltre a L. MORGIA, *Whistleblowing e incentivi economici: un'analisi comparata*, cit., cfr. S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro. Pubblico e privato nella disciplina del whistleblowing*, Giappichelli, Torino, 2020.

³¹ L. VALLI, *Whistleblowing, verità e democrazia: una riflessione*, in *Lav. dir. Eur.*, 2, 2020, p. 2 ss.

³² Da ultimo, Sentenza della Grande camera, Halet vs Lussemburgo, ricorso n. 21884/18, 14 febbraio 2023. Ma vedi già Sentenza Guja vs Moldavia, ricorso n. 14277/04, 4, 12 febbraio 2008.

³³ P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 202-209.

³⁴ S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro*, cit., pp. 85-87.

³⁵ A. HONNETH, *L'idea di socialismo*, Feltrinelli, Milano, 2016, p. 135.

³⁶ A. PERULLI, *Per una filosofia politica del diritto del lavoro*, cit., qui, p. 779.

Questa concezione del diritto di *whistleblowing* recupera la funzione antica e originaria dell'istituto (v. sul punto il cap. I di *Questo volume*), corrispondente all'obiettivo di «combattere l'illegalità facendo leva sul senso di appartenenza alla collettività dei cittadini e sulla loro disponibilità a divenire non solo esecutori passivi delle norme, bensì protagonisti attuatori dei principi cardinali dell'ordinamento»³⁷. Da qui l'idea del diritto di *whistleblowing* come leva di *capability*, che si pone in perfetta consonanza con una lettura costituzionalmente orientata di questo diritto, tesa a recuperare e valorizzare il rapporto di *complementarità* e *continuità* tra i valori di libertà e di uguaglianza sostanziale proclamati all'art. 3, c. 2, Cost., «dei quali il principio seniano (*rectius*, di derivazione seniana) di “eguale capacità” può considerarsi una sintesi»³⁸.

3. *Portata universalistica e carattere personalistico del diritto di whistleblowing*

La lettura del diritto di *whistleblowing* in chiave di *capability* trova pieno riscontro nella Dir. 2019/1937/UE, che ha impresso all'istituto una impronta finalistica a vocazione pubblicistica e universalistica, sensibilmente innovativa rispetto alla previgente disciplina interna³⁹. Ai sensi della Diret-

³⁷ P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., p. XIII.

³⁸ R. DEL PUNTA, *Leggendo “The idea of justice”, di Amartya Sen*, cit., qui p. 217.

³⁹ Oltre ai contributi comparsi in D. TAMBASCO (a cura di), *La nuova disciplina del whistleblowing dopo il d.lgs. n. 24/2023*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2023, cfr. R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO, *Il whistleblowing in Italia: dalla l. n. 190/2012 al d.lgs. n. 24/2023 passando per la disciplina europea*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. XVII ss. In ambito giuslavoristico, per un primo commento sistematico di confronto la Direttiva e il d.lgs. n. 24/2023, v.: M. CORTI, A. SARTORI, *Il Decreto lavoro 2023: una nuova manutenzione, senza rivoluzione. La nuova disciplina di tutela dei “whistleblower”*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2023, III, p. 101 ss.; M.C. DEGOLI, *Il whistleblowing: il d.lgs. n. 24/2023 e la Dir. UE n. 2019/1937 a confronto*, in *Dir. merc. lav.*, 2023, n. 2, p. 373 ss. e A. ALLAMPRESE, R. TONELLI, «Nuove tutele» e occasioni perdute: alcune osservazioni sul d.lgs. n. 24/2023 in materia di whistleblowing, in *Riv. giur. lav.*, 2023, I, 447 ss. Commenti sulla Direttiva sono presenti già nelle monografie di P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., p. 69 ss. e S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro*, cit., p. 323 ss., nonché in M. VITALETTI, *La Direttiva europea in materia di whistleblowing. Effetti e ricadute sulla tutela della “persona” nel diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 2020, p. 447 ss. e A. BOSCATI, *La disciplina del whistleblowing nel settore privato nella prospettiva dell'attuazione della Direttiva comunitaria*, in *Arg. dir. lav.*, 2020, p. 1056 ss., spec. pp. 1064-1079. Per un primo tentativo di concettualizzazione del diritto di whistleblowing nell'ordinamento italiano, basato sui principi deducibili dalla Costituzione, dal Codi-

tiva, il diritto di *whistleblowing* si sostanzia nella segnalazione di una violazione del diritto dell'UE⁴⁰, che si sia verificata o che potrebbe verificarsi nell'ambito del contesto lavorativo.

La portata universalistica di questo diritto si evince, innanzitutto, sotto il profilo dell'ambito di applicazione soggettivo. Non solo il campo di applicazione soggettivo del diritto di *whistleblowing* si estende a qualsiasi persona coinvolta in un rapporto di lavoro subordinato o autonomo⁴¹, ma include altresì gli azionisti e i membri dell'organo di amministrazione, direzione o vigilanza di un'impresa, compresi i membri senza incarichi esecutivi, i volontari e i tirocinanti retribuiti e non retribuiti, ovvero qualsiasi persona che lavora sotto la supervisione e la direzione di appaltatori, subappaltatori e fornitori⁴².

Ben oltre la contestualità temporale del rapporto di lavoro, il diritto di *whistleblowing* e il relativo statuto protettivo si applicano altresì alle persone segnalanti informazioni sulle violazioni acquisite nell'ambito di un rapporto di lavoro nel frattempo terminato o non ancora iniziato. La copertura delle misure intese a proteggere le persone segnalanti si estende, infine, ai facilitatori, ai terzi connessi con le persone segnalanti e che potrebbero rischiare ritorsioni in un contesto lavorativo.

Si tratta di un campo di applicazione dalla portata vastissima, che eccede di gran lunga sia l'area della subordinazione, su cui insiste il diritto del lavoro classico, sia l'area del lavoro autonomo che, in ragione della presunta uguaglianza di potere contrattuale tra committente e prestatore d'opera,

ce civile, dal diritto antidiscriminatorio e dalla legislazione giuslavoristica, cfr. M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy: rights and protections for employees*, in WP CSDLE "M. D'Antona" – INT, 106, 2014, p. 1 ss.

⁴⁰ La normativa italiana di recepimento, opportunamente, menziona anche il diritto nazionale (art. 1, c. 1, d.lgs. n. 24/2023). Sul campo di applicazione oggettivo della Direttiva, nonché sulla interpretazione della nozione di "violazione", cfr. F. MARINELLI, *Whistleblowing e mobbing: un connubio possibile nel pubblico impiego?*, in *Lav. pubb. amm.*, 2023, I, p. 673 ss., spec. pp. 680-681 e M. VITALETTI, *La Direttiva europea in materia di whistleblowing*, cit., spec. p. 453 s.

⁴¹ In favore del *whistleblower* lavoratore autonomo, la dottrina italiana aveva già dedotto un sistema di tutele contro le ritorsioni dalla normativa antidiscriminatoria: cfr. M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy*, cit., qui pp. 23-25.

⁴² Per una analisi sistematica del campo di applicazione soggettivo del d.lgs. n. 24/2023, cfr. A. UBALDI, G. AMISANO, *La definizione di whistleblower nel comparto pubblico*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. 15 ss. e A. UBALDI, G. AMISANO, *La definizione di whistleblower nel comparto privato*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. 35 ss.

è rimasta tradizionalmente esclusa dall'applicazione delle tutele giuslavoristiche⁴³. In linea con la tecnica normativa adottata in altri settori dell'ordinamento⁴⁴, la titolarità del diritto di segnalare illeciti senza subire ritorsioni è riconosciuta in capo alla persona, prima che al lavoratore⁴⁵. La dottrina giuslavoristica ha osservato che ciò che conta non è la qualificazione contrattuale del rapporto di lavoro, bensì il «contatto»⁴⁶ ovvero il «collegamento»⁴⁷ della persona con l'organizzazione in cui si è verificata la violazione⁴⁸. Ma ancora e più a fondo, nel momento in cui l'ordinamento sceglie di tutelare la persona nell'esercizio di un suo diritto fondamentale, finanche il *contatto* o il *collegamento* con l'ambiente di lavoro diventano recessivi, o comunque meno qualificanti rispetto alla previgente impostazione normativa che concepiva il diritto di *whistleblowing* come esclusivo strumento di *governance*⁴⁹.

Il carattere personalistico del diritto di *whistleblowing* si pone in linea di continuità con la nozione di *lavoro personale* abbracciata dall'UE in alcuni ambiti normativi⁵⁰, nonché in sostanziale sintonia con la dottrina che ha utilizzato il *capability approach* per giustificare letture estensive del campo di applicazione del diritto del lavoro oltre la subordinazione⁵¹. I

⁴³ Ma v. la “nuova tendenza espansiva del diritto del lavoro” segnalata, tra gli altri, da A. PERULLI, *Oltre la subordinazione. La nuova tendenza espansiva del diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2021 e A. PERULLI, T. TREU, “In tutte le sue forme e applicazioni”. *Per un nuovo statuto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2022.

⁴⁴ Il riferimento è alle disposizioni sulla segnalazione degli illeciti previste dal diritto bancario e dal diritto finanziario, su cui cfr. A. RICCIO, *La tutela del whistleblower in Italia*, in *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2017, p. 139 ss., spec. pp. 145-147.

⁴⁵ V. ABAZI, *The European Union whistleblower directive: a ‘game changer’ for whistleblowing protection?*, in *Ind. law jour.*, 2020, n. 4, p. 640 ss., qui p. 649.

⁴⁶ M. VITALETTI, *La Direttiva europea in materia di whistleblowing*, cit., *passim*.

⁴⁷ A. BOSCATI, *La disciplina del whistleblowing*, cit., qui p. 1067.

⁴⁸ Sul punto, anche M.C. DEGOLI, *op. cit.*, p. 384, la quale rileva che «lo status di lavoratore subordinato – elemento predominante in ambito nazionale, soprattutto con riferimento al settore pubblico – non rappresenta più la sola condizione che legittima l'applicazione delle garanzie previste dalla Direttiva».

⁴⁹ N. PARISI, *La funzione del whistleblowing nel diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 18.

⁵⁰ A. PERULLI, *Il “lavoro personale” nel prisma del diritto dell'Unione Europea*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2023, I, p. 61 ss.

⁵¹ Il riferimento è a M. FREEDLAND, N. KOUNTOURIS, *The legal construction of personal work relations*, Oxford, Oxford University Press, 2011, pp. 29-36 e *passim*. Ma v. anche R. DEL PUN-

soggetti legittimati all'esercizio del diritto di *whistleblowing*, difatti, non necessariamente operano sul mercato in una condizione di strutturale squilibrio contrattuale nei confronti della controparte. Neppure reclamano, in linea di massima, misure protettive e redistributive del tipo di quelle previste per il lavoro subordinato. L'estensione del campo di applicazione del diritto di *whistleblowing*, ben al di là dell'ambito soggettivo già individuato dalla previgente normativa interna⁵², sembra piuttosto collegarsi all'obiettivo di promuovere una concezione della libertà di espressione come manifestazione del dovere di solidarietà sociale⁵³, rispetto alla quale la posizione professionale del soggetto segnalante si pone in termini strumentali e non costitutivi del diritto/dovere di segnalazione⁵⁴.

4. Pubblico e privato nella disciplina del diritto di whistleblowing

Abbiamo già anticipato che la tutela della libertà di espressione attraverso il diritto di *whistleblowing* è, a sua volta, *strumentale*⁵⁵ alla tutela di un interesse di natura superindividuale⁵⁶. Il legislatore europeo è invero esplicito nel collegare l'esercizio del diritto di *whistleblowing* non già alla tutela di un interesse individuale del prestatore di lavoro, bensì alla tutela di un interesse generale e alla conseguente salvaguardia di quello che la Direttiva qualifica come «benessere della società»⁵⁷.

La finalizzazione marcatamente pubblicistica del diritto di *whistleblowing* era stata già enfatizzata dalla letteratura anglosassone antecedente alla

TA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 400, B. LANGILLE, *What is labour law? Implications of the capability approach*, in ID. (a cura di), *The capability approach to labour law*, cit., p. 122 ss., qui p. 129 e S. ROUTH, *The need to become fashionable*, in B. LANGILLE (a cura di), *The capability approach to labour law*, cit., p. 103 ss., qui p. 114 s.

⁵² In argomento, cfr. P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., spec. pp. 141-147 e M. VITALETTI, *La Direttiva europea in materia di whistleblowing*, cit., pp. 447-449.

⁵³ P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., pp. 202-209 cui adde ID., *La dimensione sociale del whistleblowing*, in *Questo volume*, Cap. II, § 4.

⁵⁴ M. VITALETTI, *La Direttiva europea in materia di whistleblowing*, cit., p. 449 e p. 455.

⁵⁵ V. ABAZI, *The European Union whistleblower directive: a 'game changer' for whistleblowing protection?*, cit., qui p. 647.

⁵⁶ Per una tassonomia delle relazioni tra interesse generale e interesse dei soggetti cui le norme giuslavoristiche si rivolgono, d'obbligo il rinvio, ancora, a R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, cit., pp. 24-39.

⁵⁷ Considerando n. 1, Direttiva.

Direttiva⁵⁸. Attenta dottrina aveva avuto modo di osservare come già da questa letteratura emergesse «in maniera piuttosto evidente» come fosse proprio l'interesse pubblico-generale a «sollecitare maggiormente l'adozione di discipline specifiche, in maniera tale da far quasi apparire la tutela del dipendente come strumentale al perseguimento di quell'interesse»⁵⁹.

Sebbene il rapporto tra interesse individuale e interesse generale resti controverso, in ragione della inevitabile porosità tra le due dimensioni⁶⁰, tanto la Direttiva quanto il d.lgs. n. 24/2023 contribuiscono a rendere maggiormente nitido il rilievo pubblicistico del diritto e, di riflesso, il suo profilo funzionale. Oltre all'elenco dettagliato dei comportamenti, degli atti o delle omissioni che devono considerarsi lesivi dell'interesse pubblico⁶¹, indicativo in tal senso è l'art. 1, c. 2, lett. a), d.lgs. n. 24/2023, in forza del quale il diritto di *whistleblowing* non si applica alle contestazioni, rivendicazioni o richieste legate ad un interesse di carattere personale della persona segnalante che attengano *esclusivamente* al proprio rapporto di lavoro⁶².

Sia la copertura del campo di applicazione che la finalizzazione ultima della tutela ci portano ad inquadrare il diritto di *whistleblowing* nel quadro dei diritti funzionali a promuovere le *capabilities* della persona nel contesto lavorativo. La persona del lavoratore in quanto cittadino è sollecitata a svolgere una funzione di presidio di un interesse pubblico che, in ossequio al principio di legalità, viene a coincidere con la corretta applicazione del diritto dell'UE e del diritto interno.

Per contro, il tipo di diritto in questione appare, sotto il profilo teleologico, difficilmente riconducibile ai fondamenti normativi del diritto del la-

⁵⁸ I. CARR, D. LEWIS, *Combating corruption through employment law and whistleblower protection*, in *Ind. law jour.*, 1, 2010, 52 ss.; M.A. CHERRY, *Whistling in the dark: corporate fraud, whistleblowers, and the implications of the Sarbanes-Oxley Act for employment law*, in *Washington law rev.*, 4, 2004, p. 1029 ss.

⁵⁹ A. RICCIO, *La tutela del whistleblower in Italia*, cit., qui p. 141.

⁶⁰ M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy*, cit., p. 12; L. VALLI, *Whistleblowing, verità e democrazia*, cit., p. 8 e V. PAPA, *Contrasto alla maladministration e segnalazione di irregolarità: il whistleblowing e la (ri)conversione etica dei dipendenti pubblici*, in B. CARUSO (a cura di), *Il lavoro pubblico a vent'anni dalla scomparsa di Massimo D'Antona*, in WP CSDLE "M. D'Antona" – C.V., 2022, pp. 161-186, qui p. 184.

⁶¹ Art. 2 e All. al d.lgs. n. 24/2023.

⁶² È questo, tra l'altro, l'orientamento interpretativo già consolidato in giurisprudenza (cfr., da ultimo, Cass. 27 gennaio 2025, n. 1880). Purtuttavia, l'utilizzo dell'avverbio *esclusivamente* implicherebbe che la tutela possa comunque essere riconosciuta nei casi in cui «la ragione personale rappresenti un motivo ulteriore a quello di interesse pubblico» (v. sul punto i capp. VI e X di *Questo volume*).

voro classico. Il riconoscimento del diritto di *whistleblowing* si giustifica, invece, in relazione alla opportunità che, attraverso l'esercizio della libertà di espressione, la persona possa concorrere liberamente alla promozione di un interesse generale senza che questo comporti una lesione dei propri interessi professionali⁶³. Il diritto di *whistleblowing* è pensato per agire, cioè, in chiave capacitante della libertà di espressione della persona nel contesto lavorativo, in assenza della quale interessi generali e interessi particolari potrebbero entrare in pericolosa competizione.

Interpretato in questo modo, il diritto di *whistleblowing* può svolgere anche una funzione di tutela della concorrenza, sul presupposto che tanto la violazione del diritto dell'UE quanto la violazione di disposizioni nazionali possano comportare distorsioni della stessa, aumentare i costi operativi per le imprese, danneggiare gli interessi degli investitori e degli azionisti e, in generale, diminuire l'attrattiva degli investimenti creando disparità di condizioni per le imprese nell'Unione e compromettendo così il corretto funzionamento del mercato interno⁶⁴. Non solo.

L'esercizio del diritto di *whistleblowing* può essere funzionale alla promozione finanche di un interesse aziendale o dell'amministrazione⁶⁵ quando, non di rado⁶⁶, la segnalazione riguardi ipotesi di illeciti compiuti da altri lavoratori⁶⁷. Secondo uno studio che la Commissione Europea ha affidato al centro di ricerca *Inner City Fund* (ICF), in preparazione della Proposta di Direttiva, il diritto di *whistleblowing* può generare vantaggi competitivi per i datori di lavoro e può avere effetti positivi sulla libertà d'impresa, nella misura in cui consenta di individuare tempestivamente irregolarità e pratiche fraudolente, così da attuare i rimedi necessari ad evitare danni reputazionali e/o finanziari⁶⁸.

⁶³ Di questo aspetto discute S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro*, cit., p. 23.

⁶⁴ Così, ad esempio, il sesto considerando della Direttiva, con specifico riferimento alla disciplina sugli appalti pubblici.

⁶⁵ Il combinato disposto tra l'art. 1, c. 1, e l'art. 2, c. 1, lett. a), d.lgs. n. 24/2023, è chiaro al riguardo: la protezione del *whistleblower* è riconosciuta anche alle persone che segnalino comportamenti, atti od omissioni che ledano «l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato».

⁶⁶ Si vedano, ad esempio, Trib. Milano 3 febbraio 2022 e Trib. Milano 20 agosto 2023.

⁶⁷ P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., pp. 250-253.

⁶⁸ INNER CITY FUND, *Study on the need for horizontal or further sectorial action at EU level to strengthen the protection of whistleblowers – Final Report*, 2017, p. 138.

La declinazione dell'istituto in chiave di buona *governance*, nel più ampio sistema di prevenzione dell'illegalità, non si pone in contraddizione con la tutela del *whistleblowing* in quanto canale di promozione del diritto umano alla libertà di pensiero e di espressione: le due funzioni dell'istituto sono compresenti nella disciplina eurounitaria, che anzi ambisce a portarle a sintesi⁶⁹. In questo senso, oltre a decostruire le categorie oppositive capitale-lavoro, mettendo in discussione il retroterra conflittuale proprio del diritto del lavoro classico, il diritto di *whistleblowing* e il relativo statuto protettivo sono esemplificativi di come il riconoscimento di tutele in capo alla persona possa «considerarsi, perlomeno a certe condizioni, come *market friendly*, ovvero come un fattore abilitante del mercato e non come una fuga dallo stesso»⁷⁰.

5. Dall'universale al selettivo, e ritorno: i profili sostanziali della tutela del whistleblower

Se è vero che dal punto di vista teleologico il diritto di *whistleblowing* è funzionale al raggiungimento di obiettivi non immediatamente riconducibili ai tradizionali fondamenti normativi del diritto del lavoro, lo stesso non può certo dirsi per il fascio di diritti (e obblighi) coessenziali all'effettivo esercizio del diritto di segnalazione. Senza addentrarsi nell'analisi sistematica degli stessi, particolare rilevanza assume il divieto di qualsiasi forma di ritorsione nei confronti della persona segnalante⁷¹, in assenza del quale la libertà e la dignità del lavoratore sarebbero esposte ad un serio pregiudizio, posto che «i potenziali informatori sono spesso poco inclini a segnalare inquietudini e sospetti nel timore di ritorsioni»⁷².

L'art. 19 della Direttiva e il corrispondente art. 17, c. 4, d.lgs. n. 24/2023

⁶⁹ N. PARISI, *La funzione del whistleblowing nel diritto internazionale ed europeo*, cit., spec. pp. 18-23.

⁷⁰ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 397. Cfr. R. DEL PUNTA, *Is the capability theory an adequate normative theory for labour law?*, cit., spec. p. 101.

⁷¹ D. TAMBASCO, *Il divieto di misure ritorsive. Le condotte persecutorie sul lavoro*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. 471 ss. e D. TAMBASCO, *Le misure sostanziali e processuali di protezione dalle ritorsioni*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. 491 ss.

⁷² Considerando n. 1, Direttiva.

esemplificano le fattispecie ritorsive censurate, alcune delle quali riguardano la posizione professionale dei lavoratori subordinati (licenziamento, sanzioni disciplinari conservative, mutamento di mansioni, mancato rinnovo del contratto, etc.), altre sono riferibili a categorie di soggetti esclusi dalla tutela giuslavoristica, i quali, insieme ai primi, versano in una comune condizione di vulnerabilità nei confronti del soggetto denunciato (danni reputazionali, inserimento nelle black list, annullamento di una licenza, etc.). Per quanto riguarda i lavoratori subordinati, residuano pochi dubbi che la disciplina del divieto di ritorsione concorra al perseguimento di obiettivi di tipo selettivo, rivolti alla tutela contrattuale degli interessi professionali del soggetto segnalante. Ma lo stesso divieto opera al contempo alla stregua di un fattore abilitante le *capabilities* del lavoratore in quanto persona che, in assenza di quella tutela, non sarebbe libera di esprimere appieno la propria soggettività, di cui l'esercizio della libertà di espressione rappresenta, come abbiamo visto (*supra*, § 2), un elemento costitutivo.

Sebbene la tutela selettiva riconosciuta ai soggetti segnalanti incida sulla loro posizione contrattuale, dunque, essa non è finalizzata alla promozione di un astratto e generico principio ugualitario: è finalizzata alla concreta tutela di quel principio in funzione di garantire la libertà sostanziale della persona coinvolta nel contesto lavorativo. Da qui la ragionevole estensione della tutela antiritorsiva anche in favore di soggetti che non sono subordinati in senso tecnico, ma che possano comunque trovarsi in una «situazione di vulnerabilità economica nell'ambito delle loro attività professionali»⁷³.

Ad analoghe conclusioni si giunge se si considerano le previsioni riguardanti il diritto di riservatezza del soggetto segnalante, nonché le disposizioni in materia di trattamento dei dati personali, la cui disamica sistematica, tuttavia, poco aggiungerebbe al nostro discorso⁷⁴. Merita piuttosto

⁷³ Preambolo e Considerando n. 39 della Dir. 2019/1937/UE. Sul punto, cfr. G. COSSU, L. VALLI, *Il whistleblowing: dalla Direttiva 1937/2019 al Decreto Legislativo 24/2023*, in *fed. it.*, 19, 2023, p. 155 ss. e p. 159 e N. PARISI, *La funzione del whistleblowing nel diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 18.

⁷⁴ In argomento, si rimanda ai contributi di R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO, *L'obbligo di riservatezza* e G. D'ACQUISTO, *Le misure tecniche di tutela della riservatezza*, entrambi in n. R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., rispettivamente alle pp. 361 ss. e 375 ss. Nella dottrina giuslavoristica, cfr. A. AVIO, *Diritto di critica e obblighi di riservatezza*, in *Lav. dir.*, 2018, p. 221 ss.; S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro*, cit., p. 277 ss.; P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., pp. 157-159; A. BOSCATI, *La disciplina del whistleblowing nel settore privato nella prospettiva dell'attuazione della Direttiva comuni-*

sottolineare come il passaggio dal formale riconoscimento del diritto di *whistleblowing* alla previsione di forme di tutela sostanziali apra il problema cruciale del rapporto tra libertà e uguaglianza, rispetto al quale si legittima (o, per taluni, si delegittima)⁷⁵ la capacità persuasiva del *capability approach* nei riguardi delle giustificazioni classiche del diritto del lavoro.

Nel merito, autorevole dottrina ha osservato che, tradizionalmente, l'obiettivo di compensare lo squilibrio di potere contrattuale attraverso interventi protettivi da parte della legge e della contrattazione collettiva, è stato giustificato attraverso una valutazione empirica che, a ben guardare, è foriera di contraddizioni. Sebbene il fondamento empirico di questa convinzione rifletta in larga parte la realtà del lavoro in numerosi contesti, ogni valutazione di segno opposto tende ad essere stigmatizzata, con la conseguenza che la debolezza contrattuale del prestatore di lavoro non solo viene ad essere presupposta sempre e comunque, quale attributo strutturale del mercato e del rapporto di lavoro, ma assurge a principio normativo non falsificabile. Ne deriva che ogni proposito di riallineare il dato empirico della realtà effettuale del lavoro con il dato normativo tende ad essere considerato come manipolativo, ovvero come tentativo di screditare l'identità e le ragioni fondative della materia⁷⁶.

Il processo di razionalizzazione del diritto di *whistleblowing* nel quadro dell'*acquis* eurounitario si presta ad una valutazione di segno al meno in parte diverso, tanto sul piano del metodo che del merito. L'iniziativa legislativa della Commissione, infatti, è stata ampiamente informata da ricerche empiriche di taglio sociologico-giuridico che hanno tentato di mettere in luce le cause della reticenza delle persone a segnalare illeciti nel contesto lavorativo⁷⁷. I risultati di queste ricerche indicano che, a prescindere dalla

taria, cit., qui pp. 1075-1076 e V. PAPA, *Contrasto alla maladministration e segnalazione di irregolarità*, cit., qui pp. 175-177.

⁷⁵ Cfr. Mariucci, per il quale il *capability approach* si presenta come un «tentativo improbabile di ricercare ennesime vie semplici della difficile coniugazione tra libertà e uguaglianza» (L. MARIUCCI, *Culture e dottrine del giuslavorismo*, in *Lav. dir.*, 2016, p. 585 ss., qui p. 595). In questo senso v. anche la critica di S. GIUBBONI, *Tra capability theory e purposive approach: appunti sulla prospettiva "rimediale" di Riccardo Del Punta*, in W. CHIAROMONTE, M.L. VALLAURI, *Trasformazioni, valori e regole del lavoro. Scritti per Riccardo Del Punta*, Firenze University Press, Firenze, 2024.

⁷⁶ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 386 e R. DEL PUNTA, *Is the capability theory an adequate normative theory for labour law?*, cit., spec. p. 99.

⁷⁷ INNER CITY FUND, *Study on the need for horizontal or further sectorial action at EU level to strengthen the protection of whistleblowers – Final Report*, 2017.

qualificazione contrattuale del lavoratore, la carenza di segnalazioni sembra essere determinata da un insieme di fattori socioculturali, in particolare da percezioni profondamente radicate nei potenziali informatori che producono effetti dissuasivi. Nella consultazione condotta dalla Commissione nel 2017, ad esempio, il timore di conseguenze legali e finanziarie è stata la ragione più frequentemente addotta per la mancata segnalazione di illeciti da parte dei lavoratori, insieme al timore di una cattiva reputazione.

Secondo il già richiamato studio che la Commissione Europea ha affidato al centro di ricerca ICF, la minore propensione alla segnalazione sarebbe in molti casi condizionata dallo scetticismo circa la utilità della denuncia, nonché da una cultura di lealtà nei confronti del proprio datore di lavoro che limita l'esercizio dei diritti di *voice*⁷⁸. Purtuttavia, il medesimo studio non manca di rilevare come, guardando alle cause profonde del problema, la maggior parte delle motivazioni addotte dai soggetti intervistati possano ascriversi ad un generale timore di ritorsione della persona segnalante. La reticenza nei confronti della denuncia, in altre parole, è sempre (più o meno) direttamente riconducibile allo squilibrio di potere tra segnalante e segnalato, su cui incide in maniera significativa la condizione di vulnerabilità e/o dipendenza economica del primo rispetto al secondo⁷⁹.

Si tratta di una acquisizione fatta propria dall'*impact assesment* che ha accompagnato la presentazione della Proposta di Direttiva. Richiamando la Raccomandazione del Consiglio Europeo in materia, nella quale la condizione di vulnerabilità economica del soggetto segnalante assurgeva a motivo giustificativo di un intervento pubblicistico di tutela⁸⁰, la Commissione svela, con un ragionamento controfattuale, la *ratio legis* della Direttiva per quanto concerne il divieto di ritorsione e il relativo statuto protettivo: «quando non c'è uno squilibrio di potere tra il soggetto segnalante e il soggetto segnalato, non c'è bisogno di protezione contro la ritorsione»⁸¹.

⁷⁸ Ivi, p. 28.

⁷⁹ A. DELLA BELLA, *Il whistleblowing nell'ordinamento italiano*, cit., qui p. 164.

⁸⁰ COUNCIL OF EUROPE, *Protection of whistleblowers. Recommendation CM/Rec(2014)7 and explanatory memorandum*, Recommendation CM/Rec(2014)7, p. 25.

⁸¹ EUROPEAN COMMISSION, *Impact assessment accompanying the document "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law"*, SWD(2018) 116 final, p. 8.

6. Ulteriori forme di tutela in favore dei soggetti segnalanti

Ciò vale, in modo particolare, con riferimento al rapporto di lavoro subordinato, rispetto al quale la continuità tra tutele selettive e promozione delle *capabilities* del lavoratore affiora con tutta evidenza. Più una persona si confronta con un deficit di potere in una relazione strutturata e gerarchica quale è il rapporto di lavoro subordinato, «minori saranno le *capabilities* che quella persona possiederà in quel contesto. Ne consegue che proteggere e promuovere le *capabilities* del lavoratore implica necessariamente proibire tutte le forme di abuso da parte del datore di lavoro [...]. Le *capabilities* che ne derivano saranno direttamente proporzionate a quella (parziale) limitazione di potere»⁸². Ma nel momento in cui «la soggezione a un potere sia una condizione incapacitante»⁸³, il *capability approach* suggerisce di giustificare forme di tutela sostanziali e procedurali anche in favore di soggetti che, pur non operando nella condizione di squilibrio contrattuale tipica del lavoro subordinato, sono comunque esposti a determinate condizioni di vulnerabilità potenzialmente limitative della loro libertà. Una volta abbracciato l'obiettivo di concorrere allo sviluppo delle *capabilities* della persona, in effetti, per la razionalità giuslavoristica non appare più giustificabile «non occuparsi della tutela di tutte le forme di lavoro, che siano subordinate o autonome, formali o informali»⁸⁴.

Di fianco al generale divieto di ritorsione, in questa prospettiva deve essere inquadrata la disposizione del d.lgs. n. 24/2023, in forza della quale le rinunce e le transazioni, integrali o parziali, che abbiano per oggetto i diritti e le tutele previsti per il soggetto segnalante non sono valide, salvo che siano effettuate nelle sedi protette di cui all'art. 2113, c. 4, c.c.⁸⁵. Come precisato dalle Linee guida dell'ANAC, la *ratio* sottesa a questa disposizione è «evitare che il segnalante e gli altri soggetti considerati dalla disciplina possano essere esposti al rischio di dismettere alcuni diritti [...] con il solo scopo di salvaguardare o ottenere l'occupazione, in assenza di una piena consapevolezza circa le norme di legge e i propri diritti o per via di una si-

⁸² R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 395. Cfr. R. DEL PUNTA, *Is the capability theory an adequate normative theory for labour law?*, cit., p. 82 ss., spec. pp. 90-94 e R. DEL PUNTA, *Leggendo "The idea of justice", di Amartya Sen*, cit., spec. p. 214.

⁸³ R. DEL PUNTA, *Leggendo "The idea of justice", di Amartya Sen*, cit., qui p. 214.

⁸⁴ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 400.

⁸⁵ D. TAMBASCO, *Il divieto di rinunce e transazioni*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. 577 ss.

tuazione di squilibrio o “timore”, anche sotto il profilo di eventuali ritorsioni»⁸⁶. Posto che questo rischio non attiene esclusivamente alla posizione del lavoratore subordinato, è ragionevole riconoscere la tutela anche in favore di altre categorie di lavoratori.

Se questa previsione si pone in un rapporto di specialità e integrazione rispetto alla norma generale sulle rinunzie e transazioni di cui all'art. 2113 c.c., in ragione della applicabilità della tutela anche ai *whistleblowers* coinvolti in rapporti non riconducibili alle fattispecie di cui all'art. 409 c.p.c.⁸⁷, profili di ulteriore eccezionalità assume la disposizione che, nell'ambito di procedimenti giudiziari aventi ad oggetto l'accertamento dei comportamenti, atti o omissioni di natura ritorsiva, pone a carico del soggetto che ha adottato tali condotte l'onere di provare che le stesse siano state motivate da ragioni estranee alla segnalazione⁸⁸. Si tratta del meccanismo processuale già introdotto dalla l. n. 179/2017⁸⁹ sia per il pubblico impiego⁹⁰ che per l'impiego privato⁹¹, in base al quale una volta che la persona segnalante abbia dimostrato la consequenzialità temporale tra un danno subito e la segnalazione effettuata in conformità ai dettami della normativa vigente, l'onere della prova si sposta sul soggetto che ha compiuto la presunta azione pregiudizievole, al quale spetta dimostrare che il provvedimento adottato non era in alcun modo connesso all'esercizio del diritto di *whistleblowing*⁹². Non è da escludersi, in effetti, la circostanza che, per giustificare la legittimità del comportamento adottato, in sede giudiziale vengano addotti

⁸⁶ ANAC, *Linee guida in materia di protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione e protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali*, Delibera n. 311 del 12 luglio 2023, pp. 48-49.

⁸⁷ La disposizione si applica, infatti, a tutti i soggetti rientranti nel campo di applicazione soggettivo del d.lgs. n. 24/2023, art. 3, c. 3, inclusi lavoratori autonomi, liberi professionisti, consulenti, azionisti, etc.

⁸⁸ Art. 17, c. 2, d.lgs. n. 24/2023 e art. 21, punto 5, Direttiva.

⁸⁹ P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., pp. 154-156 e M. PERUZZI, *La prova del licenziamento ritorsivo nella legge 179/17 sul whistleblowing*, in *Lav. dir.*, 2020, p. 33 ss.

⁹⁰ Art. 54-bis, c. 7, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

⁹¹ Art. 6, c. 2-quater, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

⁹² Questa caratteristica ha indotto la dottrina ad interrogarsi circa la possibilità e l'opportunità di ricomprendere il *mobbing* nell'ambito di applicazione oggettivo del d.lgs. n. 24/2023, così da permettere alla vittima di avvalersi dell'alleggerimento probatorio, a fronte delle note difficoltà che incontrano i lavoratori nel provare in giudizio le condotte mobbizzanti (F. MARINELLI, *Whistleblowing e mobbing: un connubio possibile nel pubblico impiego?*, cit., spec. pp. 689-692).

motivi diversi dalla segnalazione⁹³, nel qual caso può essere difficile per le persone segnalanti, quale che sia il loro *status* contrattuale, «dimostrare il nesso tra la segnalazione e la ritorsione, mentre gli autori delle ritorsioni possono disporre di maggiori poteri e risorse per documentare le loro azioni e le loro ragioni»⁹⁴.

L'accertamento del carattere ritorsivo del provvedimento censurato e della relativa consequenzialità temporale con la segnalazione di un illecito è affidato all'ANAC⁹⁵. Ma come ulteriormente precisato dalle Linee guida della stessa Autorità, l'intento ritorsivo si presume e, trattandosi di una presunzione di responsabilità, «è necessario che le prove in senso contrario emergano nel contraddittorio con ANAC»⁹⁶.

Una volta accertate l'ammissibilità della comunicazione e la natura ritorsiva dei comportamenti o delle omissioni, ne consegue la loro nullità e l'ANAC avvia il procedimento sanzionatorio, applicando le sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'art. 21, d.lgs. n. 24/2023. Spetterà poi al giudice ordinario adottare le misure, anche cautelari⁹⁷, a tutela del soggetto segnalante, incluso il risarcimento del danno, l'ordine di cessazione della condotta posta in essere in violazione del divieto di ritorsioni e la dichiarazione di nullità degli atti adottati, dalla quale scaturisce, in caso di licenziamento, l'ordine di reintegro. In linea con le acquisizioni già sedimentate sul piano dell'elaborazione dottrinale⁹⁸, infatti, l'art. 24, c. 3, d.lgs. n. 24/2023, ha opportunamente modificato l'art. 4, l. 15 luglio 1966, n. 604, prevedendo, tra i licenziamenti nulli, anche quelli conseguenti all'esercizio del diritto di *whistleblowing*. Il medesimo Decreto ha previsto, all'art. 19,

⁹³ Trib. Bergamo 7 gennaio 2022.

⁹⁴ Considerando n. 93, Direttiva.

⁹⁵ G. COSSU, L. VALLI, *Il whistleblowing: dalla Direttiva 1937/2019 al Decreto Legislativo 24/2023*, 180-185, le quali identificano tre tipologie di potere che il legislatore ha affidato all'ANAC: regolatorio; procedurale; sanzionatorio. Cfr. L. DAFFRA, *Il ruolo dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) nella nuova disciplina in materia di whistleblowing*, in L. DAFFRA, C. FOSSATI, M. PALLINI, L. PANCIOLO, F. TOFACCHI (a cura di), *La disciplina del whistleblowing. Risvolti giuslavoristici, penalistici e di protezione dei dati*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2024, p. 179-200, spec. pp. 191-198.

⁹⁶ Punto 2, terza parte, Linee guida ANAC.

⁹⁷ Il primo provvedimento cautelare d'urgenza reso a favore di un *whistleblower* è rinvenibile in Trib. Milano ord. 20 agosto 2023, sebbene il giudice abbia applicato la tutela cautelare generale ex art. 700 c.p.c. e non quella speciale ex art. 19, c. 4, d.lgs. n. 24/2023, poiché tutte le segnalazioni del ricorrente erano antecedenti alla data di entrata in vigore del Decreto.

⁹⁸ Tra i primi contributi in tal senso, cfr. M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy*, cit., pp. 19-20.

c. 3, che i lavoratori licenziati a causa della segnalazione, della divulgazione pubblica o della denuncia abbiano diritto a essere reintegrati nel posto di lavoro, ai sensi dell'art. 18, l. 20 maggio 1970, n. 300 o dell'art. 2, d.lgs. 4 marzo 2015, n. 23.

7. *Strumenti a presidio della effettività del diritto*

La discussione dei profili sostanziali del diritto di *whistleblowing* conferma, insomma, che il riconoscimento di diritti soggettivi resta un passaggio fondamentale non solo per garantire la libertà di scelta delle persone, ma anche per promuovere il suo effettivo esercizio⁹⁹. Un passaggio fondamentale ma non sufficiente. Perché nella prospettiva del *capability approach*, più che il formale riconoscimento dei diritti, ciò che conta è il dato della loro effettività¹⁰⁰. Da qui la rilevanza di istituti, procedure e meccanismi istituzionali di tipo promozionale che, valorizzando una declinazione attiva del principio di sussidiarietà, contribuiscano a «mobilitare la conoscenza e il comportamento degli attori coinvolti»¹⁰¹.

Accanto alle specifiche competenze para-giudiziali affidate all'ANAC, a questo scopo concorrono talune previsioni di carattere procedurale, tra cui particolare importanza riveste l'obbligo per imprese ed enti pubblici di istituire canali di segnalazione interna¹⁰² e per le autorità pubbliche di istituire canali di segnalazione esterna¹⁰³. Si tratta di procedure e canali istituzionali coesistenti non solo all'effettivo esercizio del diritto di *whistleblowing*, ma anche alla sua legittima fruizione¹⁰⁴. Da essi dipende infatti la possibilità di assicurare la riservatezza dell'identità della persona segnalante e delle persone menzionate nella segnalazione, nonché del contenuto della segnalazione e della relativa documentazione¹⁰⁵. Trattasi invero di dispositivi attraverso cui il legislatore eurounitario persegue l'obiettivo di contemperare il di-

⁹⁹ R. DEL PUNTA, *Leggendo "The idea of justice", di Amartya Sen*, cit., qui p. 211.

¹⁰⁰ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., qui p. 389, p. 392 e p. 399; R. DEL PUNTA, *Is the capability theory an adequate normative theory for labour law?*, cit., p. 98.

¹⁰¹ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit., p. 400.

¹⁰² Artt. 4-5, d.lgs. n. 24/2023.

¹⁰³ Art. 7, d.lgs. n. 24/2023.

¹⁰⁴ Sul punto, v. già le considerazioni di A. RICCIO, *La tutela del whistleblower in Italia*, cit., spec. pp. 159-160 e p. 163.

¹⁰⁵ Art. 7, c. 1, d.lgs. n. 24/2023.

ritto del soggetto segnalante e della collettività con gli interessi patrimoniali (reputazionali, di concorrenza, etc.) del soggetto pubblico o privato oggetto di segnalazione¹⁰⁶, sul presupposto che la stessa possa dare luogo a un danno ingiusto (di immagine e di mercato) quando non fosse veritiera¹⁰⁷.

Lo stesso *favor* del legislatore eurounitario verso la gestione interna della segnalazione, rispetto alle segnalazioni esterne¹⁰⁸ e alle divulgazioni pubbliche¹⁰⁹, risponde ad una logica di sussidiarietà che si può presumere essere maggiormente funzionale al bilanciamento dei diversi interessi in gioco, tra i quali particolare rilievo assume il rapporto tra segreto aziendale e obbligo di fedeltà, da un lato, e libertà di pensiero, dall'altro¹¹⁰. Non solo. Il Considerando n. 47 della Direttiva precisa che il favore verso l'utilizzo dei canali di segnalazione interni è un principio volto a promuovere «una cultura della buona comunicazione e della responsabilità sociale d'impresa all'interno delle organizzazioni nel cui ambito le persone segnalanti sono considerate elementi che contribuiscono in modo significativo all'auto-correzione e all'eccellenza». È questa una tecnica legislativa di tipo promozionale che si pone in sintonia con la logica del *capability approach*, le cui premesse assiologiche tendono a ridimensionare il presupposto conflittuale delle relazioni tra impresa e lavoro, assegnando pari importanza agli elementi della fiducia e della collaborazione¹¹¹.

Ciò non significa disconoscere la componente conflittuale delle relazioni di lavoro, da intendere in termini di conflitto di interessi tra le parti del

¹⁰⁶ Sul problema del bilanciamento degli interessi sottesi all'esercizio del diritto di *whistleblowing*, cfr. M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy*, cit., pp. 6-8; A. RICCIO, *La tutela del whistleblower in Italia*, cit., *passim* e, diffusamente, S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro*, cit., *passim*; P. PIZZUTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro*, cit., 2019, pp. 165-193, nonché E. GHERA, L. VALENTE, *Sulla riforma degli obblighi di segreto contenuta nella legge sul whistleblowing*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2021, I, p. 245 ss.

¹⁰⁷ Art. 16, c. 1, lett. a), d.lgs. n. 24/2023.

¹⁰⁸ Ai sensi dell'art. 6, d.lgs. n. 24/2023, è possibile effettuare una segnalazione esterna soltanto se ricorrono una serie di circostanze [lett. a)-d)] che impediscono o rendono non effettiva la segnalazione interna.

¹⁰⁹ Ai sensi dell'art. 15, d.lgs. n. 24/2023, la persona che effettua una divulgazione pubblica beneficia della protezione contro le ritorsioni qualora abbia previamente effettuato una segnalazione interna o esterna, ovvero se ricorrano altre circostanze [lett. b) e c)] che impediscono o rendono non effettiva la segnalazione tramite i predetti canali.

¹¹⁰ E. GHERA, L. VALENTE, *Sulla riforma degli obblighi di segreto contenuta nella legge sul whistleblowing*, cit., p. 245 ss.

¹¹¹ R. DEL PUNTA, *Is the capability theory an adequate normative theory for labour law?*, cit., p. 95.

contratto e del rapporto. Significa, piuttosto, relativizzarla, riconoscendo e promuovendo la possibilità di modelli organizzativi nel contesto dei quali si possa realizzare un equilibrio, se non un allineamento, tra obiettivi economici e sviluppo della persona, ferma restando la prospettiva che, ove ciò non avvenga, possano intervenire in via sussidiaria dispositivi normativi di natura correttiva. Esemplificative in tal senso sono le previsioni che abilitano il ricorso alla segnalazione esterna e alla divulgazione pubblica qualora «la persona segnalante abbia fondati motivi di ritenere che, se effettuasse una segnalazione interna, alla stessa non sarebbe dato efficace seguito ovvero che la stessa segnalazione possa determinare il rischio di ritorsione»¹¹².

Come evidenziato nello *Staff Working Document* della Commissione, d'altro canto, l'intervento legislativo non è di per sé sufficiente ad assicurare l'effettività del diritto di *whistleblowing*: occorrono misure di sostegno che promuovano l'esercizio di questo diritto azionando le leve della conoscenza, della informazione e della trasparenza¹¹³. In questa prospettiva si inquadrano le disposizioni del d.lgs. n. 24/2023 che prevedono obblighi di informazione in capo alle imprese e agli enti pubblici sul canale, sulle procedure e sulle condizioni per effettuare le segnalazioni¹¹⁴. L'ANAC è deputata a fornire informazioni sull'uso dei canali di segnalazione, nonché sulle misure di protezione¹¹⁵. Le medesime informazioni devono essere pubblicizzate sul proprio sito *internet*, in una sezione dedicata, facilmente identificabile ed accessibile¹¹⁶.

Non minore importanza rivestono, in un'ottica di *capability*, le risorse economiche e professionali necessarie a garantire un efficiente funzionamento della infrastruttura istituzionale preposta alla promozione del diritto di *whistleblowing*. Del Punta riporta sovente l'esempio dei servizi per l'impiego, osservando come «l'efficienza dei servizi per chi cerca lavoro è più importante di ogni solenne proclamazione del diritto al lavoro»¹¹⁷. Ma

¹¹² Art. 6, lett. c), d.lgs. n. 24/2023, con riferimento alle condizioni per l'effettuazione della segnalazione esterna.

¹¹³ EUROPEAN COMMISSION, *Impact assessment accompanying the document "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law"*, SWD(2018) 116 final, punto 2.4, lett. c).

¹¹⁴ Art. 5, c. 1, lett. e), d.lgs. n. 24/2023.

¹¹⁵ Art. 8, c. 1, lett. a), d.lgs. n. 24/2023.

¹¹⁶ Art. 9, c. 1, d.lgs. n. 24/2023.

¹¹⁷ R. DEL PUNTA, *Labour law and the capability approach*, cit. qui p. 399; R. DEL PUNTA, *Leggendo "The idea of justice", di Amartya Sen*, cit., qui p. 210 e p. 214.

a conclusioni analoghe si giunge con riferimento al diritto di *whistleblowing*¹¹⁸.

Si giustificano in questa prospettiva le disposizioni relative alla specifica formazione del personale addetto alla gestione dei canali di segnalazione interna ed esterna¹¹⁹, nonché la previsione di una integrazione della dotazione organica dell'ANAC finalizzata ad «assicurare un presidio costante delle procedure e delle attività delineate dal presente Decreto»¹²⁰. Non solo. Ai sensi dell'art. 20, c. 1, della Direttiva, ai soggetti segnalanti va garantito l'accesso ad una serie di misure di sostegno, tra cui informazioni e consulenze esaustive, indipendenti, gratuite e facilmente accessibili al pubblico sulle procedure e sui mezzi per la protezione dalle ritorsioni e sui diritti della persona coinvolta [lett. a)]; patrocinio a spese dello Stato nell'ambito di ulteriori procedimenti e consulenze legali o altri tipi di assistenza legale [lett. c)]. Nel dare parziale attuazione a questa previsione, l'art. 18, d.lgs. n. 24/2023 ha disposto che, a queste misure possono concorrere gli enti del Terzo Settore che abbiano stipulato convenzioni con ANAC¹²¹. Non è stata recepita, invece, la disposizione contenuta nell'art. 20, c. 3, della Direttiva, in tema di misure di assistenza finanziaria e di sostegno psicologico per i segnalanti coinvolti in procedimenti giudiziari¹²².

8. Conclusioni

Le tre generazioni di diritti teorizzate da Norberto Bobbio non sono entità separate da una sequenza storica¹²³. Pur essendo distinguibili storicamente, sono in realtà tra loro strettamente interconnesse, in quanto l'effettività dei diritti di una generazione dipende dal riconoscimento e dalla protezione

¹¹⁸ Analizzando la previgente disciplina del *whistleblowing* nel pubblico impiego, Papa segnalava il rischio di ineffettività del diritto, a causa della mancanza di specifiche dotazioni economiche e organiche (V. PAPA, *Contrasto alla maladministration e segnalazione di irregolarità: il whistleblowing e la (ri)conversione etica dei dipendenti pubblici*, cit., p. 185).

¹¹⁹ Artt. 4, c. 2 e c. 8, d.lgs. n. 24/2023.

¹²⁰ Art. 11, c. 1, d.lgs. n. 24/2023.

¹²¹ N. PARISI, D. TAMBASCO, *Le misure di sostegno e il ruolo del terzo settore*, in R. CANTONE, N. PARISI, D. TAMBASCO (a cura di), *Whistleblowing*, cit., p. 565 ss.

¹²² G. COSSU, L. VALLI, *Il whistleblowing: dalla Direttiva 1937/2019 al Decreto Legislativo 24/2023*, cit., p. 180.

¹²³ N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, cit.

dei diritti appartenenti alle generazioni precedenti e viceversa. I diritti di libertà (prima generazione) non possono essere pienamente goduti senza la realizzazione dei diritti sociali (seconda generazione). I diritti di solidarietà (terza generazione) si sovrappongono e si integrano con i diritti sociali, e sono a loro volta funzionali a creare nuovi spazi di libertà per la persona.

Proprio il collegamento tra tutela della libertà di espressione e funzione solidaristico-sociale del diritto di *whistleblowing*, che in questo articolo si è inteso esplorare in una prospettiva di *capability*, è un esempio di come le diverse generazioni di diritti si possano intersecare e alimentare reciprocamente. Ma v'è di più. La lettura del diritto di *whistleblowing* in una ottica di *capability* ha mostrato altresì come questo processo di integrazione valga non solo rispetto al riconoscimento e all'esercizio di diritti appartenenti a diverse generazioni, ma anche in relazione a diverse generazioni di tecniche di tutela.

Quelle giuslavoristiche, sono tecniche di tutela idealmente collocabili lungo un *continuum* che va dalla tutela selettiva del lavoratore subordinato in quanto contraente debole, attraverso la norma inderogabile di legge e contrattazione collettiva, fino alla tutela dei diritti umani della persona a cui deve essere garantita la possibilità di compiere scelte libere e significative a prescindere dal proprio *status* contrattuale¹²⁴. Nel combinare diverse tecniche di tutela, la disciplina eurounitaria del diritto di *whistleblowing* restituisce all'interprete la consapevolezza che tanto le diverse generazioni di diritti, quanto le diverse tecniche di tutela della persona, non sono tra loro alternative, bensì complementari. Ciò che sopravvive al trascorrere della storia, lungo questa linea di continuità, è l'idea che «i diritti del lavoro sono la radice più profonda dei diritti di libertà»¹²⁵.

¹²⁴ G. DAVIDOV, *A purposive approach to labour law*, Oxford: Oxford University Press, 2016.

¹²⁵ L. MARIUCCI, *Giuslavorismo e sindacati nell'epoca del tramonto del neoliberalismo*, in *Biblioteca '20 Maggio'*, 1, 2020, p. 1 ss., qui p. 15. Ma si veda, già, M. D'ANTONA, *Alla ricerca dell'autonomia individuale (passando per l'uguaglianza)*, in *Riv. giur. lav.*, 1992, I, p. 86 ss., spec. p. 88 e pp. 91-92.