

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

	<i>pag.</i>
CAPITOLO IX	
<i>Whistleblowing e sindacato: interesse pubblico e interesse collettivo nell'impresa responsabile</i> (di Micaela Vitaletti)	185
CAPITOLO X	
<i>Il diritto di whistleblowing in una prospettiva di genere</i> (di Maria Cristina Degoli)	207

CAPITOLO X

IL DIRITTO DI *WHISTLEBLOWING*
IN UNA PROSPETTIVA DI GENERE

di *Maria Cristina Degoli*

SOMMARIO: 1. Introduzione: contesto, ragioni e confini dell'indagine. – 2. *Whistleblowing* e discriminazione di genere: “dietro le quinte” della Dir. n. 2019/1937/UE. – 2.1. Compromesso politico od omissione legislativa? – 3. L'ambito di applicazione oggettivo del d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24. – 4. Conclusioni.

1. Introduzione: contesto, ragioni e confini dell'indagine

Con l'adozione della Dir. 2019/1937/UE (d'ora in poi “Direttiva”), il legislatore sovranazionale ha elaborato una specifica normativa di tutela per le persone che segnalino violazioni del diritto dell'Unione, dettando *standard* minimi omogenei su tutto il territorio dell'UE, con l'obiettivo di proteggere gli informatori¹ e, al contempo, difendere l'interesse pubblico dai fenomeni di corruzione².

Saggio elaborato nell'ambito del progetto MUSA – Multilayered Urban Sustainability Action, finanziato dall'Unione Europea – NextGenerationEU, PNRR Missione 4 Componente 2 Linea di Investimento 1.5: Creazione e rafforzamento degli “ecosistemi dell'innovazione”, costruzione di “leader territoriali di R&S”.

¹ Senza pretesa di esaustività, per un approfondimento dottrinale sul tema del *whistleblowing* si rinvia a: G. DAMIRI, *Il whistleblowing nella più recente legislazione*, in *Lav. prev. oggi*, 2024, p. 41 ss.; G. DE LISI, *Il whistleblowing nelle Università pubbliche italiane: nuovi canali per irriducibili silenzi. Wanna be, gonna be o let it be?*, in *fed. it*, 5, 2024, p. 1 ss.; F. MARINELLI, *Whistleblowing e mobbing: un connubio possibile nel pubblico impiego?*, in *Lav. pubb. amm.*, 2023, p. 673 ss.; G. COSSU, L. VALLI, *Il whistleblowing: dalla Direttiva 1937/2019 al Decreto Legislativo 24/2023*, in *fed. it*, 19, 2023, p. 155 ss.; 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.; G. ARMONE, *Whistleblowing e Direttiva 1937/2019 UE: questioni lavoristiche e non*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2021, p. 573 ss.; F.

Nonostante il riconoscimento unanime, sia a livello nazionale, che sovranazionale, dell'importanza di proteggere i soggetti segnalanti (detti anche *whistleblowers*³) l'iter che ha condotto all'elaborazione e alla successi-

PONTE, *La Corte EDU sul whistleblowing: la libertà di espressione, i canali pubblici di segnalazione e una prospettiva non (ancora) italiana*, in *Dir. pubb. comp. eur. (DPCE) online*, 2, 2021, p. 2705 ss.; 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.; A. BOSCATI, *La disciplina del whistleblowing nel settore pubblico nella prospettiva dell'attuazione della Direttiva comunitaria*, in *Arg. dir. lav.*, 2020, p. 522 ss.; ID., *La disciplina del whistleblowing nel settore privato nella prospettiva dell'attuazione della Direttiva comunitaria*, in *Arg. dir. lav.*, 2020, p. 1056 ss.; M. PERUZZI, *La prova del licenziamento ritorsivo nella legge 179/2017 sul whistleblowing*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 1, 2020, p. 33 ss.; S.M. CORSO, *La Direttiva UE 2019/1937 sul whistleblowing e le possibili ricadute nel diritto interno*, in *Lav. giur.*, 2020, p. 600 ss.; A. FRANCIANI, *Il whistleblowing nella normativa euromunitaria e nazionale: analisi giuridica*, in *Innov. e dir.*, 4, 2019, p. 1 ss.; M. VITALETTI, *Il lavoratore "segnalante" nell'impresa privata. Il perimetro della tutela del whistleblower*, in *Dir. rel. ind.*, 2019, p. 492 ss.; M. MAGRI, *Il whistleblowing nella prospettiva di una disciplina europea armonizzata: la legge n. 179 del 2017 sarà (a breve) da riscrivere?*, in *fed. it.*, 18, 2019, p. 1 ss.; V. PAPA, *Contrasto alla maladministration e segnalazione di irregolarità: il whistleblowing e la (ri)conversione etica dei dipendenti pubblici*, in WP CSDLE "M. D'Antona" – C.V., 8, 2019, p. 223 ss.; F. PASCUCCI, *Il whistleblowing*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2019, p. 575 ss.; V. FERRANTE, *Novità per il settore pubblico e privato in tema di whistleblowing*, in *Lab.*, 2, 2018, p. 145 ss.; M. MARTONE, *La repressione della corruzione e tutela del whistleblower alla luce della l. 30 novembre 2017, n. 179*, in *Arg. dir. lav.*, 2018, p. 61 ss.; A. AVIO, *La tutela del dipendente che segnala illeciti nella l. 30 novembre 2017, n. 179*, in M. ESPOSITO, V. LUCIANI, A. ZOPPOLI, L. ZOPPOLI (a cura di), *La riforma dei rapporti di lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Commento alle innovazioni della XVII legislatura (2013-2018) con particolare riferimento ai d.lgs. nn. 74 e 75 del 25 maggio 2017 (c.d. riforma Madia)*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 306 ss.; E. FIATA, *La tutela del whistleblower nel pubblico impiego dopo la legge n. 179 del 2017*, in *Lav. pubb. amm.*, 2018, p. 57 ss.; A. RICCIO, *La tutela del whistleblower in Italia*, in *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2017, p. 139 ss.; M.T. CARINCI, *Whistleblowing in Italy: rights and protections for employees*, in WP CSDLE "M. D'Antona" – INT, 106, 2014; ID., *Whistleblowing alla scala di Milano: una ballerina denuncia il rischio di anoressia fra i componenti del corpo di ballo*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2014, II, p. 511 ss.; O. DESSI, *Il diritto di critica del lavoratore*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, I, p. 395 ss.; M. AIMO, *Appunti sul diritto di critica del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, I, p. 463 ss.

²La serie di scandali provocati da segnalazioni di *whistleblowers* – ad esempio LuxLeaks, Panama e Paradise Papers, Dieselgate e le rivelazioni di Cambridge Analytica – hanno evidenziato come le attività illecite all'interno di organizzazioni o imprese del settore sia pubblico che privato possono arrecare grave pregiudizio al pubblico interesse. Nella fattispecie, danni arrecati all'ambiente, alla salute e alla sicurezza pubblica, nonché alle finanze nazionali o europee (cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato Economico e Sociale Europeo, del 23 aprile 2018, COM(2018) 214 final, p. 1 ss.).

³Sono segnalatori, informatori o *whistleblowers* coloro che segnalano all'interno dell'organizzazione interessata o a un'autorità esterna, o divulgano al pubblico informazioni concernenti atti illeciti ottenute in un contesto lavorativo, contribuendo a prevenire danni e ad individuare minacce o pregiudizi al pubblico interesse che, altrimenti, non verrebbero alla luce.

va approvazione del testo della Direttiva non è stato immediato.

Per oltre un decennio, infatti, il Parlamento Europeo ha pungolato la Commissione e il Consiglio sull'opportunità di predisporre una disciplina a protezione dei *whistleblowers*, ma invano⁴. Se, da un lato, la Commissione lamentava l'assenza di una base giuridica idonea a giustificare un intervento normativo in materia⁵; dall'altro lato, il Consiglio aveva un limitato interesse a promuovere una iniziativa legislativa sul punto, stante l'assenza di regole omogenee all'interno dell'Unione (tanto che se in alcuni Stati membri era possibile reperire una disciplina in materia più o meno organica – non certo uniforme –, in altri si registrava addirittura la totale assenza di una legislazione sul *whistleblowing*). In seno alla Commissione si presumeva che questa frammentazione⁶ e disomogeneità normativa a livello nazionale – che a sua volta rifletteva le molteplici definizioni elaborate dagli Stati membri per identificare il campo di applicazione del diritto di *whistleblowing* e delle relative tutele –, rappresentasse un ostacolo all'interesse «ad affrontare un tema sul quale la maggioranza degli Stati membri non possedeva legislazioni comprensive», facendo apparire l'iniziativa legislativa di difficile assorbimento culturale⁷.

Tralasciando i dettagli dell'*iter* legislativo, sia sufficiente qui ricordare come, nonostante le risoluzioni del Parlamento volte a sollecitare la Commissione a formulare una proposta normativa⁸, l'accelerazione del proces-

⁴V. ABAZI, *The European Union whistleblowing directive: A 'game changer' for whistleblowing protection?*, in *Ind. law jour.*, 49(4), 2020, p. 640 ss.; G. COSSU, L. VALLI, *op. cit.*

⁵N. NIELSEN, *EU-wide whistleblower protection law rejected*, in *EU observer*, Bruxelles, 23 ottobre 2013; tra gli esponenti della dottrina italiana, M. MAGRI, *La Direttiva europea sul whistleblowing e la sua trasposizione nell'ordinamento italiano*, in *Ist. fed.*, numero speciale 3, 2022.

⁶Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione*, Bruxelles, 23 aprile 2018, COM(2018) 218 *final*, in particolare § Sussidiarietà, p. 7. La Commissione, facendo leva sul principio di sussidiarietà che legittima l'intervento dell'Unione quando gli effetti dell'azione possano essere conseguiti meglio a livello di Unione, sottolinea come l'azione unitaria sia la sola in grado di vincere la frammentarietà, migliorando l'applicazione del diritto europeo e rafforzando la protezione degli informatori. In questo modo, garantendo livelli minimi di armonizzazione in materia è possibile allineare le norme settoriali dei Paesi membri che, diversamente, continuerebbero ad avere ripercussioni negative sul funzionamento delle diverse politiche europee.

⁷G. COSSU, L. VALLI, *op. cit.*, p. 156.

⁸Risoluzione del Parlamento Europeo del 20 gennaio 2017 sul ruolo degli informatori nella protezione degli interessi finanziari dell'UE (2016/2055 (INI)); Risoluzione del Parlamento Europeo del 24 ottobre 2017 sulle misure legittime per proteggere gli informatori che agiscono

so volto a proteggere gli informatori all'interno dell'Unione – culminato con la presentazione della Proposta di Direttiva del 24 aprile 2018 – sia da imputarsi al risultato della massiccia adesione alla consultazione pubblica tenutasi nel marzo 2017, risultato per il 96% favorevole all'introduzione di norme specifiche nell'ambito del diritto dell'Unione, in particolare in materia di: lotta alle frodi, alla corruzione, all'evasione ed elusione fiscale, tutela dell'ambiente e protezione alla salute e sicurezza pubblica⁹.

Quanto alla questione attinente alla mancanza di una base giuridica unitaria del diritto primario eurounitario, per superarla si è optato, come noto, per combinarne insieme più di una¹⁰. Ciò ha consentito al legislatore europeo di elaborare una cornice giuridica entro la quale rafforzare: il buon funzionamento del mercato unico, la corretta attuazione delle politiche dell'Unione riguardanti gli appalti pubblici, i servizi finanziari, la sicurezza dei prodotti, dei trasporti, la tutela dell'ambiente, la sicurezza nucleare, quella degli alimenti e dei mangimi, la salute e il benessere degli animali, la salute pubblica, la tutela dei consumatori, della vita privata e dei dati personali, la sicurezza delle reti e dei sistemi informativi, la concorrenza e gli interessi finanziari dell'Unione, nonché garantire livelli elevati e coerenti di salvaguardia per coloro che segnalano una condotta illecita¹¹.

Sul fronte dell'applicazione materiale della Direttiva, tuttavia, l'identificazione dei settori nei quali la protezione degli informatori è stata ritenuta necessaria, non risulta omnicomprensiva.

L'elenco redatto dal legislatore eurounitario, riflettendo – come si vedrà – l'elaborazione della base giuridica (faticosamente) concordata nel corso

nell'interesse pubblico, quando divulgano informazioni riservate di imprese e organismi pubblici (2016/2224 (INI)).

⁹La consultazione pubblica di dodici settimane ha ottenuto 5.707 risposte, di cui il 99,4% ha riconosciuto la necessità di fornire una protezione agli informatori ed il 96% si è espresso favorevole all'introduzione di norme specifiche nell'ambito del diritto dell'Unione, in particolare in materia di lotta alle frodi, alla corruzione, all'evasione ed elusione fiscale, di tutela dell'ambiente e di protezione alla salute e sicurezza pubblica (v. <https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/54254>).

¹⁰Cfr. Preambolo Dir. 2019/1937/UE, primo paragrafo. Sull'assenza di una base giuridica, si rinvia a M. MAGRI, *La Direttiva europea sul whistleblowing e la sua trasposizione nell'ordinamento italiano*, cit., p. 555 ss.; G. COSSU, L. VALLI, *op. cit.*

¹¹Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione*, Bruxelles, 23 aprile 2018, SWD(2018) 117 final, p. 2 ss.; in particolare, v. la sezione dedicata alla base giuridica della Direttiva.

delle trattative tra il Parlamento, il Consiglio e la Commissione Europea, non ricomprende, ad esempio, l'*acquis* in materia di parità retributiva, di trattamento tra uomini e donne e di protezione contro le molestie sul luogo di lavoro.

L'assenza di un richiamo espresso a queste materie appare tanto più significativa se si considerano gli effetti che da tale omissione possono derivare per il soggetto segnalante. Effetti che risultano amplificati quando la persona che decida di denunciare una situazione dalla quale possa derivare un grave pregiudizio per l'interesse pubblico è una donna. Invero, le persistenti barriere culturali¹² e socioeconomiche che si frappongono ad una sostanziale uguaglianza di genere nei contesti professionali pongono la donna in una condizione di particolare vulnerabilità, rendendola maggiormente reticente nei confronti della denuncia ed esponendola con maggiore intensità al rischio di ritorsione¹³.

Alla luce di queste osservazioni preliminari, il presente articolo intende offrire una lettura del diritto di *whistleblowing* in una prospettiva di genere.

In particolare, attraverso l'analisi (nel § 2) dei documenti che hanno accompagnato il percorso di adozione della Direttiva si intende ragionare sulla scelta normativa del legislatore eurounitario, mettendone in luce al-

¹² M. SAADE, *Women & whistleblowing*, in *Hasting Journal on Gender and the Law*, 1, vol. 34, 2023, p. 43 ss.; K. KENNY, M. FANCHINI, *Women whistleblowers: examining parrhesia, power and gender with Sophocles' Antigone*, in *Organization Studies*, 2024, 45(2), p. 275 ss. Gli studi analizzati nei saggi offrono una valutazione negativa delle donne che denunciano illeciti. Tanto nella società americana quanto in quella europea, la figura femminile viene spesso associata a tratti di docilità, scarsa assertività e riservatezza nell'esprimere le proprie opinioni; tali stereotipi si riflettono anche nell'ambito professionale. Il *whistleblowing*, invece, è generalmente percepito come un atto individuale, determinato e volto a sfidare lo *status quo*. Di conseguenza, quando una donna denuncia un'irregolarità, il suo comportamento entra in contrasto con le aspettative sociali che la riguardano. M. Saade, analizzando il caso di un gruppo di donne *whistleblowers* e il riconoscimento attribuito loro dalla rivista "TIME", che le ha nominate *Person of the Year*, ha evidenziato come l'articolo abbia evitato di rappresentarle come egoiste o egocentriche, preferendo ritrarle come riservate, riluttanti e umili. In questo modo, si è trasmesso ai lettori il messaggio che le donne possano ottenere riconoscimento solo dopo aver dimostrato l'umiltà delle proprie motivazioni.

¹³ K. ELSESSER, *Female whistleblowers face more retaliation – Here's how to avoid it, according to a new study*, in *Forbes*, 9 agosto 2022. La ricerca empirica promossa da un gruppo di ricercatori dell'University of North Carolina, Chapel Hill, ha dimostrato che quando sono le donne a sollevare un'obiezione di natura morale queste ultime sono maggiormente soggette al rischio di ritorsioni in quanto agiscono in modo non conforme agli stereotipi di genere. La ricerca ha evidenziato che, quando le donne si discostano dalle aspettative comportamentali imposte dalla società, possono essere soggette a ripercussioni e ritorsioni in ambito lavorativo.

cune criticità (§ 3) per poi trasferire l'oggetto dell'indagine dalla dimensione sovranazionale a quella nazionale. L'analisi (nel § 4) della normativa interna permetterà di valutare se e in che misura il d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24 possa offrire spazi per una più congrua declinazione di genere del diritto di *whistleblowing* e consentirci, infine, di sollevare almeno qualche dubbio (nel § 5) sull'effettiva considerazione del nostro legislatore, sia unionale che nazionale, circa la prospettiva di genere.

2. Whistleblowing e discriminazione di genere: “dietro le quinte” della Dir. n. 2019/1937/UE

Al di là dei potenziali difetti rilevabili nel testo, è innegabile che la Dir. 2019/1937/UE abbia riempito un importante vuoto legislativo in materia di *whistleblowing*. Non solo; a ben guardare, la sua adozione è il risultato di numerosi anni investiti nella ricerca giuridica finalizzati ad un incremento delle misure di protezione in favore degli informatori. Le regole ivi contenute sono infatti il frutto delle migliori prassi elaborate a livello nazionale.

In aggiunta, lo studio che si cela dietro la formulazione della definizione di *whistleblower* palesa la volontà del legislatore di ricomprendere all'interno dei suoi confini la più ampia varietà di persone segnalanti che, in occasione dello svolgimento della propria professione, siano venute a conoscenza di attività illecite, o abusi (sia nel settore pubblico che in quello privato) al fine di proteggerle da ogni forma di ritorsione.

Per tutti questi motivi, l'affermazione della Commissaria per la Giustizia, i consumatori e la parità di genere, Vera Jourová, secondo la quale le nuove norme sulla protezione degli informatori rappresentano un «punto di svolta»¹⁴, non appare smisurata.

Ciononostante, come accennato in apertura, essendo l'obiettivo della Direttiva in parola limitato al rafforzamento dell'applicazione del diritto e delle politiche dell'Unione in taluni «specifici settori»¹⁵, la Dir. 2019/1937/UE

¹⁴ COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicato stampa, Protezione degli informatori: la Commissione stabilisce nuove norme a livello dell'UE*, Bruxelles, 23 aprile 2018. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/ip_18_3441. Secondo la dottrina, l'affermazione della Commissaria, pur considerando le perplessità relative alla base giuridica adottata e all'esclusione della parità di genere dall'ambito di applicazione della Proposta di Direttiva, non ha enfatizzato eccessivamente l'importanza delle nuove regole; V. ABAZI, *op. cit.*

¹⁵ Cfr. art. 1, Dir. 2019/1937/UE: «Lo scopo della presente Direttiva è rafforzare l'applicazione del diritto e delle politiche dell'Unione in specifici settori stabilendo norme minime

rinuncia – indirettamente – ad estendere ad ogni ambito economico-sociale l'apparato protettivo delle persone che segnalano abusi o condotte illecite a danno del diritto unionale. Più precisamente, l'applicazione delle norme minime comuni di tutela è riservata ai soli dodici settori indicati al successivo art. 2 della Direttiva¹⁶.

Come è stato osservato da alcuni commentatori¹⁷, questo *modus operandi* suggerirebbe l'intento del legislatore eurounitario di concepire il diritto di *whistleblowing* in modo strumentale, ossia come istituto funzionale a rafforzare – implicitamente – il rispetto del diritto e delle politiche dell'Unione in particolari settori di interesse, anziché quale dispositivo di tutela *erga omnes*, azionabile nei confronti di tutti coloro che denuncino un comportamento, o un accadimento contrario alla legge.

Per quanto di nostro interesse, la lettura *a contrario* delle due disposizioni normative sopra richiamate suggerisce l'esclusione, dall'architettura protettiva elaborata dal legislatore europeo, delle persone che denuncino il mancato rispetto del principio di pari opportunità e della parità di trattamento tra uomini e donne nei rapporti di lavoro. D'altronde, anche l'analisi testuale della Direttiva sembrerebbe fornire elementi a supporto di questa interpretazione se è vero che, come già detto, il testo adottato dal Parlamento Europeo e dal Consiglio dell'UE non presenta alcun riferimento alla questione di genere.

comuni volte a garantire un elevato livello di protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione».

¹⁶ Cfr. art. 2, Dir. 2019/1937/UE: «1. La presente Direttiva stabilisce norme minime comuni di protezione delle persone che segnalano le seguenti violazioni del diritto dell'Unione: a) violazioni che rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione di cui all'allegato relativamente ai seguenti settori: i) appalti pubblici; ii) servizi, prodotti e mercati finanziari e prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo; iii) sicurezza e conformità dei prodotti; iv) sicurezza dei trasporti; v) tutela dell'ambiente; vi) radio protezione e sicurezza nucleare; vii) sicurezza degli alimenti e dei mangimi e salute benessere degli animali; viii) salute pubblica; ix) protezione dei consumatori; x) tutela della vita privata e protezione dei dati personali e sicurezza delle reti e dei sistemi informativi; b) violazioni che ledono gli interessi finanziari dell'Unione di cui all'articolo 325 TFUE e ulteriormente specificate nelle pertinenti misure dell'Unione; c) violazioni riguardanti il mercato interno, di cui all'articolo 26, paragrafo 2, TFUE, comprese violazioni delle norme dell'Unione in materia di concorrenza e di aiuti di Stato, nonché violazioni riguardanti il mercato interno connesse ad atti che violano le norme in materia di imposta sulle società o i meccanismi il cui fine è ottenere un vantaggio fiscale che vanifica l'oggetto o la finalità della normativa applicabile in materia di imposta sulle società. 2. La presente Direttiva non pregiudica il potere degli Stati membri di estendere la protezione prevista dal diritto nazionale relativamente a settori o atti non contemplati dal paragrafo 1».

¹⁷ V. ABAZI, *op. cit.*; L.J. SIEDERS, *The EU whistleblowing directive and #MeeToo: a missed opportunity for the advancement of gender equality in the EU*, in *OpinionJuris*, del 10 luglio 2020.

La ricerca di vocaboli quali, ad esempio, “molestia” o “discriminazione” fornisce un riscontro positivo solo con riferimento all’art. 19 – rubricato «Divieto di ritorsione»¹⁸ – il quale, alla lett. g) ed alla lett. h), li inserisce tra le diverse forme di ritorsione vietate dalla Direttiva, che potrebbero essere attuate nei confronti delle persone segnalanti, o vicine a queste ultime. Dunque, esaurito il contesto protettivo elaborato a favore degli informatori, la Direttiva risulta priva di un rimedio fondato su *standard* minimi di tutela per i casi in cui la molestia, o la discriminazione di genere, sia l’oggetto stesso della denuncia di una o più violazioni del diritto dell’Unione.

Sulla base di queste premesse, appare utile interrogarsi su quali siano state le ragioni che hanno spinto il legislatore europeo a non includere nell’ambito di applicazione della Direttiva la parità di trattamento tra uomini e donne nel rapporto di lavoro.

2.1. *Compromesso politico od omissione legislativa?*

L’indagine – come già anticipato – prende le mosse dall’omesso richiamo della legislazione eurounitaria consacrata alla promozione della parità tra uomini e donne nel mondo del lavoro.

Lo studio dei documenti che hanno segnato le tappe del processo di elaborazione normativa ha permesso di rintracciare due piste interpretative che giustificherebbero la scelta – imposta o voluta – del legislatore europeo.

Una prima risposta all’interrogativo prestatato al titolo del presente paragrafo potrebbe essere individuata nella base giuridica della Dir. 2019/1937/UE. Come anticipato, quest’ultima poggia sulla combinazione di diverse norme del diritto primario dell’Unione, soluzione promossa principalmente dalla Commissione per sopperire all’assenza di una specifica base giuridica che permettesse al legislatore europeo di regolare il *whistleblowing* seguendo un approccio c.d. orizzontale¹⁹ – ossia in grado di fornire un apparato pro-

¹⁸ Cfr. art. 19, Dir. 2019/1937/UE «Gli Stati membri adottano le misure necessarie per vietare qualsiasi forma di ritorsione contro le persone di cui all’articolo 4, comprese minacce e tentativi di ritorsione, inclusi in particolare: [...] g) la coercizione, l’intimidazione, le molestie o l’ostracismo; h) la discriminazione, il trattamento svantaggioso o iniquo».

¹⁹ L.J. SIEDERS, *op. cit.* L’A., in base allo studio dei documenti che hanno condotto all’adozione della Direttiva, sostiene che il Parlamento Europeo aveva promosso l’elaborazione di una tutela c.d. orizzontale nei confronti degli informatori. Tuttavia, come si vedrà, questo orientamento è stato osteggiato dalla Commissione.

tettivo comune a tutti i potenziali informatori, indipendentemente dal settore in cui operano – optando, invece, per un approccio di carattere settoriale, cioè per ambiti di applicazione materiale.

A leggere le norme poste alla base della Direttiva²⁰ appare evidente la scelta di dare priorità alla tutela degli interessi del mercato interno rispetto a quelli sociali. Per di più le norme prescelte richiamano settori nei quali l'interesse pubblico, di cui si promuove la salvaguardia, coincide spesso con un interesse economico, trattandosi di settori talmente esposti a fenomeni di frode e corruzione da essere in grado di minacciare il bilancio europeo a causa della perdita di gettito fiscale dei singoli Stati membri²¹. Per quanto riguarda, invece, il diritto dei lavoratori alla parità di trattamento tra uomo e donna, nonostante alla materia sia stata attribuita un'autonoma base giuridica all'interno del TFUE, agli artt. 153 e 157, la questione di genere non è stata ritenuta un ambito da includere nella Direttiva.

Come è noto, gli artt. 153 e 157 del TFUE prevedono rispettivamente «la parità tra uomini e donne per quanto riguarda le opportunità sul mercato del lavoro ed il trattamento sul lavoro»²² e l'applicazione del principio di parità di retribuzione.

Il primo paragrafo dell'art. 157, infatti, ribadisce l'obbligo di ciascuno Stato di assicurare l'applicazione del principio della parità retributiva tra lavoratori e lavoratrici per lo svolgimento di uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore²³. Inoltre, l'articolo, nel definire che cosa debba intendersi per parità di retribuzione senza discriminazione fondata sul sesso, specifica che in caso di lavoro a cottimo, quest'ultima debba essere corrisposta in base ad una stessa unità di misura, mentre per un lavoro pagato a

²⁰ La base giuridica della Dir. 2019/1937/UE è composta dai seguenti articoli del TFUE: art. 16, dati personali; art. 43, par. 2, politica agricola; art. 50, libertà di stabilimento; art. 53, par. 1, riconoscimento di diplomi e altri titoli di studio; art. 91, politica e sicurezza dei trasporti; art. 100, trasporto ferroviario, strade e vie navigabili interne; art. 114, mercato interno; art. 168, par. 4, sanità; art. 169, tutela dei consumatori; art. 192, par. 1; art. 325, par. 4, lotta contro la frode; e dall'art. 31, del Trattato istitutivo della Comunità Europea dell'Energia Atomica (EURATOM).

²¹ Concordemente, V. ABAZI, *op. cit.* Cfr. anche COMMISSIONE EUROPEA, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione – Sintesi della valutazione d'impatto che accompagna il documento «Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell'Unione»*, cit. Il documento, nel sottolineare il valore aggiunto dell'azione legislativa a livello dell'UE, mette in evidenza i problemi di corruzione e frode che, falsando la concorrenza, compromette le condizioni di parità tra le imprese e determina una perdita di gettito fiscale per i singoli Stati membri e per l'UE nel suo insieme.

²² Cfr. art. 153, par. 1, lett. i), TFUE.

²³ Cfr. art. 157, par. 2, TFUE.

tempo, la retribuzione debba essere uguale per uno stesso posto di lavoro.

Alcuni autori²⁴ sostengono che il dibattito incentrato sulla possibilità di includere – o meno – la parità di genere tra i settori di applicazione materiale della Direttiva sia stato un vero e proprio “tira e molla” tra Parlamento e Commissione²⁵. La lettura dei documenti nonché degli scambi delle osservazioni e pareri tra le istituzioni europee sembrerebbe confermare questa teoria.

Prendendo come punto di partenza dell’indagine l’analisi della Proposta di Direttiva riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione presentata nell’aprile del 2018 (di cui si è già detto *supra*), il suo art. 1, che ne descriveva l’ambito di applicazione materiale, non includeva la materia della parità di genere.

Sembra dunque evidente che già *ab origine* la proposta del Parlamento e del Consiglio abbia tenuto conto della volontà espressa dalla Commissione nel documento di lavoro avente ad oggetto la valutazione dell’impatto della proposta legislativa in cui la stessa declinava la possibilità, avanzata dal Parlamento, di proporre un’iniziativa legislativa ai sensi dell’art. 153, par. 1, lett. a) e b), del TFUE. Un’iniziativa di questo tipo, se fosse stata perseguita, avrebbe potuto proteggere dal rischio ritorsivo i *whistleblowers* che denunciano la violazione di norme nazionali e dell’UE poste a tutela delle condizioni di lavoro, o condotte illecite che si ripercuotano negativamente sulla condizione di eguaglianza di genere²⁶.

Alla luce delle dichiarazioni rese dalla Commissione nel documento di valutazione, le motivazioni sarebbero da imputarsi a diverse ragioni, il cui

²⁴ L.J. SIEDERS, *op. cit.*; V. ABASI, *op. cit.*

²⁵ Il teso scambio di vedute tra Parlamento e Commissione Europea, con riguardo ai settori da includere nell’ambito di applicazione materiale della Direttiva, è testimoniato dalla documentazione del Consiglio Europeo. Quest’ultimo, in una nota indirizzata al Comitato di rappresentanza permanente nella quale si riportava l’aggiornamento dell’*iter* legislativo della Proposta di Direttiva, riferiva che la principale questione da appianare era la richiesta del Parlamento Europeo di estendere l’ambito di applicazione della Proposta di Direttiva anche alla protezione dei lavoratori. Cfr. COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, *Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law. Progress report*, Brussels, 25 febbraio 2019, p. 2: «Main issues in negotiations with the European Parliament [...] The main outstanding issue concerns the European Parliament’s request to add to the material scope of the proposal the protection of workers (Article 153 and 157 TFUE)».

²⁶ Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Commission Staff Working Document, Impact Assessment – Accompanying the document – Proposal for a Directive of the European Parliament and Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law*, SWD(2018) 116 final, in particolare p. 37 ss.

giudizio d'insieme ha inciso negativamente sulla previsione di impatto dell'iniziativa legislativa²⁷. Tra le argomentazioni richiamate, particolare enfasi è stata attribuita al potenziale rischio di dare spazio alle lamentele individuali legate alla sfera lavorativa, con il risultato di distrarre l'attenzione dalle segnalazioni mirate alla salvaguardia di un interesse pubblico. A questa osservazione, si aggiunge il paventato aumento degli oneri economici a carico del datore di lavoro, esborso al quale non corrisponderebbe alcun miglioramento nei confronti dell'applicazione del diritto europeo.

Occorre tuttavia segnalare che nonostante questa chiusura, pressoché totale, manifestata dall'organo esecutivo europeo nei confronti dell'inclusione dell'art. 153 del TFUE nella base giuridica della Direttiva, diverse istituzioni europee avevano manifestato un parere favorevole. Tra queste, il Comitato economico e sociale europeo, nel documento adottato nella seduta plenaria del 18 ottobre 2018, aveva fortemente raccomandato al legislatore l'inserimento dei diritti dei lavoratori nello scopo della Direttiva. Inoltre, volgendo lo sguardo alla questione di genere, il Comitato aveva espressamente segnalato l'esclusione delle azioni discriminatorie, delle molestie o, in generale, delle condotte violente riconducibili al luogo di lavoro²⁸ dalle materie che possono essere oggetto delle segnalazioni di illeciti da parte del *whistleblower*.

²⁷ EUROPEAN COMMISSION, *Commission Staff Working Document, Impact Assessment*, cit., p. 38. Secondo quanto affermato dalla Commissione, un'iniziativa legislativa basata sull'art. 153 TFEU (i) limiterebbe l'ambito di applicazione soggettivo perché ricomprenderebbe nell'impianto protettivo degli informatori solo i dipendenti; (ii) non consentirebbe di prevedere ulteriori misure contro le ritorsioni; (iii) non costituirebbe una base giuridica adeguata per armonizzare le regole degli Stati membri utili a definire cosa costituisce una denuncia legittima; (iv) potrebbe comportare l'imposizione di oneri a carico dei datori di lavoro senza migliorare, tuttavia, l'applicazione del diritto europeo. Più precisamente, l'attenzione al benessere dei lavoratori, nonché alle loro condizioni di lavoro potrebbe trarre in inganno i dipendenti e comportare un aumento sostanziale del numero di segnalazioni di interesse individuale, anziché pubblico, legate all'attività lavorativa, senza che ciò si traduca in un aumento delle violazioni del diritto dell'UE.

²⁸ Cfr. European Economic and Social Committee on *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee Strengthening whistleblowing protection at EU level – (COM(2018) 214 final – and on Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law – (COM(2018) 218 final*, in particolare il punto n. 4 (*Specific comments*): «4.2. The Committee recommends that the social domain also be covered by the directive by adding Article 153 TFEU to the 16 legal citations of the directive. The EESC points out that in Article 1 (material scope), the protection of workers is omitted from the list of kinds of abuse of law which a whistleblower may report. Nor does the proposal include discrimination, harassment or violence in the working place, etc. The Committee therefore calls for these subjects to be included in the directive».

Dello stesso avviso, si era dichiarata la Commissione giuridica del Parlamento Europeo. Nel *Report* redatto in vista dell'audizione plenaria del 26 novembre 2018, la Commissione aveva adottato una Bozza di risoluzione legislativa del Parlamento²⁹ nella quale, tra gli emendamenti al testo presentato dalla Commissione Europea, il numero 87, lett. xa), suggeriva di integrare l'ambito di applicazione materiale della Proposta di Direttiva includendovi le denunce di attività illecite, o le segnalazioni di abuso del diritto europeo collegate alla violazione delle regole in materia di occupazione, di condizioni lavorative, nonché al mancato rispetto del principio di pari opportunità e trattamento economico tra uomini e donne³⁰. L'effetto "domino" provocato dal suddetto intervento di modifica si rifletteva sia sulla base giuridica, che sul contenuto dell'allegato alla Proposta di Direttiva.

Pertanto, la prima, all'elenco delle norme del diritto primario europeo aveva incluso anche l'art. 153, par. 1, lett. a), b) ed e) e l'art. 157, par. 3³¹. Con riguardo al secondo, con l'emendamento numero 152 si era inserito tra le norme eurounitarie richiamate nell'allegato quelle più rilevanti in materia di parità di genere³². In aggiunta, a supporto delle suddette proposte di emendamento, la Commissione giuridica aveva accluso al *Report* un parere con il quale si era espressa positivamente nei confronti della compatibilità degli artt. 153 e 157 del TFUE con la base giuridica elaborata nella Proposta di Direttiva varata dalla Commissione.

²⁹ V. https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0398_EN.html#_section1.

³⁰ Cfr. COMMITTEE OF LEGAL AFFAIRS, *Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law*, 26 novembre 2018, *Rapporteur*: Virginie Rozière – *Draft European Parliament legislative resolution on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the protection of persons reporting on breaches of Union law*, (COM(2018)0218 – C8-0159/2018 – 2018/0106(COD)), *Amendment 87, Proposal for a Directive, Article 1*: «(xa) employment, working conditions, workers' rights and the principle of equal opportunities and treatment between men and women at work».

³¹ Cfr. COMMITTEE OF LEGAL AFFAIRS, cit., *Amendment 1, Proposal for a Directive, Citation 1*: «Having regard to the Treaty on the Functioning of the European Union, and in particular Articles 16, 33, 43, 50, 53(1), 62, 91, 100, 103, 109, 114, 153 (1), (a), (b), and (e), 157(3), 168, 169, 192, 207 and 325(4) thereof and to the Treaty establishing the European Atomic Energy Community, and in particular Article 31 thereof».

³² Cfr. COMMITTEE OF LEGAL AFFAIRS, cit., *Amendment 152, Proposal for a Directive, Annex I – part I – point Ja (new)*: «Article 1 (a) (xa) – employment, working conditions, workers' rights and the principle of equal opportunities and treatment between men and women at work».

Malgrado il dibattito sviluppatosi “dietro le quinte”, nel testo finale della Dir. 2019/1937/UE – fatta eccezione per il Considerando n. 21 –, non compare alcun riferimento ai diritti dei lavoratori. Il Parlamento Europeo, dunque, approvando in prima lettura il testo della Direttiva, ha decretato la prevalenza della linea legislativa proposta dalla Commissione.

Quali siano stati gli elementi chiave che hanno spinto il Parlamento a fare proprie le motivazioni della Commissione non è dato saperlo. Fatta eccezione per una missiva del Consiglio del 15 marzo 2019³³, con la quale il Presidente della Commissione giuridica del Parlamento Europeo era stato informato dell'accordo raggiunto su una successiva bozza di testo legislativo, i documenti pubblici non restituiscono infatti nessun ulteriore indizio circa i termini dello stesso. Tuttavia, le informazioni raccolte nei documenti analizzati suggeriscono il raggiungimento di un compromesso politico tra Parlamento, Consiglio e Commissione.

Questa ipotesi trova conferma nell'art. 27 della Direttiva – rubricato «Relazioni, valutazione e revisione» – che prevede l'obbligo, per la Commissione Europea, di prendere in considerazione la possibilità di estendere l'ambito di applicazione del diritto di *whistleblowing* anche ad altri settori o atti dell'Unione, presentando potenziali emendamenti entro il 17 dicembre 2025. In particolare, la norma si riferisce espressamente al miglioramento dell'ambiente di lavoro al fine di «tutelare [...] le condizioni di lavoro»³⁴.

Tutto ciò premesso, come segnalato in apertura, l'indagine sulle ragioni che hanno condotto il legislatore ad escludere dall'ambito di applicazione materiale della Direttiva i diritti dei lavoratori ha fornito alcune indicazioni che suggeriscono anche una seconda opzione interpretativa.

Rileggendo il testo introduttivo alla Proposta di Direttiva presentata dalla Commissione Europea nel 2018, nella parte dedicata agli aspetti di coerenza del testo legislativo con le altre normative eurounitarie, l'esecutivo dell'Unione affermava che la garanzia di una solida protezione degli informatori avrebbe contribuito ad innalzare «il livello generale di tutela dei lavoratori, in linea con gli obiettivi del pilastro europeo dei diritti sociali, in particolare i principi n. 5 (condizioni di lavoro eque) e n. 7b

³³ COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, Brussels 15 marzo 2019; «Following informal contacts between the representatives of the three institutions, a draft overall compromise text was agreed on 15 March 2019 by the Permanent Representatives Committee». [v.: [www.europarl.europa.eu/RegData/commissions/juri/lcag/2019/03-15/JURI_LA\(2019\)003720_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/commissions/juri/lcag/2019/03-15/JURI_LA(2019)003720_EN.pdf) (ultima consultazione 31 dicembre 2024)].

³⁴ Cfr. art. 27, Dir. 2019/1937/UE.

(protezione in caso di licenziamento)». Inoltre, le norme in materia di protezione degli informatori sarebbero state applicate «parallelamente alla protezione esistente in altri settori dell'UE: i) la parità di trattamento (in cui è prevista una protezione contro la vittimizzazione a seguito di denuncia o azione volta a ottenere il rispetto di tale principio) e ii) la protezione contro le molestie sul luogo di lavoro»³⁵. Pertanto, ad avviso della Commissione, la Direttiva non avrebbe pregiudicato la tutela garantita ai lavoratori che segnalano violazioni della legislazione dell'Unione in materia di lavoro.

A corollario delle suddette asserzioni, il documento della Proposta di Direttiva elencava alcune delle numerose direttive a contenuto antidiscriminatorio che hanno caratterizzato l'azione politica e legislativa dell'Unione degli ultimi anni³⁶.

Nel testo legislativo adottato dal Parlamento Europeo e dal Consiglio dell'UE, tuttavia, le indicazioni relative alla protezione dei lavoratori di cui sopra sono state trasposte solo parzialmente all'interno del Considerando n. 21 della Direttiva. Ad un esame più attento, infatti, si può notare che il Considerando non richiama alcuna norma in materia di parità di genere – diversamente da quanto avvenuto nel testo della Proposta di Direttiva –, né tale lacuna è stata colmata dalla menzione della legislazione unitaria di riferimento, poiché non poteva essere ricondotta ai settori di applicazione materiale della Direttiva.

È dunque opinione di alcuni commentatori³⁷ che il richiamo della tutela dei diritti dei lavoratori nel preambolo della Direttiva sia espressione della presenza, in altre norme eurounitarie e nazionali, di specifici strumenti di protezione per i segnalanti, ragione per cui un'ulteriore menzione nel testo della Direttiva sarebbe stata ridondante.

Tuttavia, per chi scrive questa seconda interpretazione appare poco convincente. Infatti, anche qualora si volesse avallare la tesi secondo la

³⁵ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di Direttiva*, cit., p. 5.

³⁶ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di Direttiva*, cit., p. 5, nota 20. In particolare, la Commissione ha espressamente elencato la Dir. 2006/53/CE, riguardante l'attuazione del principio di pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego (rifusione); Dir. 2004/113/CE, che attua il principio di parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura; Dir. 2000/78/CE, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro; Dir. 2000/43/CE che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica.

³⁷ L.J. SIEDERS, *op. cit.*

quale i settori non inclusi nella Direttiva non necessitino di ulteriori canali di segnalazione, o di un migliore impianto di tutela, pare opportuno ricordare che già prima dell'adozione della Dir. 2019/1937/UE, il settore dei servizi finanziari era dotato di un sistema in grado di proteggere il *whistleblower* in caso di denuncia³⁸. Nondimeno, l'art. 2, lett. a), ii) della Dir. 2019/1937/UE ha inserito i «servizi, prodotti e mercati finanziari [...]» tra i settori ai quali si applica la disciplina del diritto di *whistleblowing*³⁹.

Alla luce delle considerazioni di cui sopra pare evidente a chi scrive che qualora la ragione dell'omissione legislativa fosse davvero da imputarsi ad una finalità di “economia normativa”, allora non si comprende come mai la stessa cura non sia stata riservata alle azioni volte a promuovere l'uguaglianza di trattamento in una prospettiva di genere.

3. *L'ambito di applicazione oggettivo del d.lgs. 10 marzo 2023, n. 24*

Sul versante nazionale, le novità in tema di *whistleblowing* introdotte dalla Dir. 2019/1937/UE sono state recepite nel nostro ordinamento con il d.lgs. n. 24/2023.

Ad un primo sguardo, il legislatore italiano sembra aver previsto un campo di applicazione oggettivo potenzialmente più ampio rispetto a quello della Direttiva, tale da compensare il mancato richiamo della parità di trattamento tra uomini e donne nei rapporti di lavoro, così come della repressione delle molestie sul luogo di lavoro, nella disciplina eurounitaria.

Alla luce di quanto previsto dall'art. 1 del richiamato d.lgs. n. 24/2023, infatti, la tutela specifica derivante dal diritto di *whistleblowing* è destinata alle «persone che segnalano violazioni nazionali o dell'Unione Europea che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato, di cui siano venute a conoscenza in un contesto lavorativo pubblico o privato».

Fanno eccezione, tuttavia – per quanto di interesse all'indagine proposta – le «contestazioni, rivendicazioni o richieste legate ad un interesse di carattere personale della persona segnalante o della persona che ha sporto una denuncia all'autorità giudiziaria o contabile che attengono esclusivamente ai propri rapporti individuali di lavoro o di impiego pubblico, ovve-

³⁸ Cfr. Considerando n. 20, Dir. 2019/1937/UE.

³⁹ Sulla normativa finanziaria, v. A. RICCIO, *La tutela del whistleblower in Italia*, in *Gior. dir. lav. rel. ind.*, 2017, p. 139 ss.; ID., *La tutela del lavoratore che segnala illeciti dopo la l. n. 179 del 2017. Una prima lettura giuslavorista*, in *Amministrazione in cammino*, 26 marzo 2018.

ro inerenti ai propri rapporti di lavoro o di impiego pubblico con le figure gerarchicamente sovraordinate»⁴⁰. Ad una prima lettura, le parole utilizzate dal legislatore nazionale appaiono molto simili a quelle fatte proprie dalla Commissione per motivare il diniego all'inserimento dell'art. 153 TFUE nella base giuridica della Direttiva.

Inoltre, come è già stato rilevato da attenta dottrina, il dettato «farraginoso»⁴¹ della norma interna induce a chiedersi se sia possibile ricondurre all'interno delle violazioni (definite come comportamenti, atti od omissioni «che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica o dell'ente privato che consistono in [...] illeciti amministrativi, contabili, civili o penali»), anche le segnalazioni riguardanti molestie, condotte discriminatorie in base al genere, ovvero trattamenti economici o condizioni di lavoro che non rispettino la parità tra uomo e donna. In caso di risposta affermativa, la protezione contro le ritorsioni riservata alla persona che segnala l'illecito – amministrativo, contabile, civile o penale – potrebbe essere estesa anche al facilitatore, ossia a colui o colei che «assiste una persona segnalante nel processo di segnalazione, operante all'interno del medesimo contesto lavorativo e la cui assistenza deve essere mantenuta riservata»⁴².

Alla luce delle disposizioni normative del diritto interno, atteggiamenti riconducibili a molestie, anche sessuali, sul luogo di lavoro, ovvero a condotte organizzative che attuano una disparità di trattamento economico per lo svolgimento di mansioni dello stesso valore, troverebbero tutela laddove configurassero un illecito lesivo *anche* «dell'interesse pubblico o dell'integrità della pubblica amministrazione»⁴³, allorché la segnalazione

⁴⁰ Art. 1, c. 2, lett. a), d.lgs. n. 24/2023.

⁴¹ F. MARINELLI, *op. cit.*, p. 677. L'A. si interroga sulla possibilità di far rientrare anche le denunce riguardanti condotte mobbizzanti all'interno della tutela speciale prevista a favore delle persone che segnalano condotte illecite che ledono l'interesse pubblico o l'integrità dell'amministrazione pubblica. L'indagine parte dall'analisi dell'ambito di applicazione oggettivo del d.lgs. n. 24/2023 – da un lato –, e dalla definizione giurisprudenziale del *mobbing* – dall'altro –, al fine di verificare se sia possibile utilizzare la disciplina in materia di *whistleblowing* per contrastare le condotte mobbizzanti. L'A. conclude affermando che il d.lgs. possa tutelare il *whistleblower* che denunci condotte mobbizzanti solo in due ipotesi: (i) il denunciante non sia la vittima; (ii) il denunciante non sia la vittima esclusiva del comportamento persecutorio. Ciò nonostante, la protezione dalle ritorsioni in casi di *mobbing* prevista dal d.lgs. n. 24/2023 rappresenterebbe una tutela marginale, «non in grado di sopire l'esigenza di un intervento legislativo *ad hoc* per contrastare il fenomeno del *mobbing*»; p. 691.

⁴² Art. 2, c. 1, lett. h), d.lgs. n. 24/2023.

⁴³ Art. 1, c. 1, e art. 2, c. 1, d.lgs. n. 24/2023.

non fosse legata *esclusivamente* «ad un interesse di carattere personale»⁴⁴ del segnalante, o della persona che ha sporto denuncia all'autorità giudiziale⁴⁵.

L'interpretazione letterale del dettato normativo induce a considerare la rilevanza che deve essere attribuita all'avverbio «esclusivamente» al fine di individuare i casi nei quali la tutela nei confronti del *whistleblower* può trovare applicazione.

Qui, ad avviso di chi scrive, con riguardo alla violazione delle disposizioni in materia di parità di trattamento economico tra uomo e donna nel rapporto di lavoro potrebbero prospettarsi almeno quattro ipotesi.

La prima ipotesi riguarda il caso di una segnalazione concernente la disparità di trattamento retributivo sistematicamente operata nei confronti delle lavoratrici donne di una determinata azienda. In questo caso, la persona segnalante potrebbe enfatizzare la violazione non già di un interesse individuale, relativo al proprio rapporto di lavoro, ma di un interesse riguardante il genere femminile nel suo complesso. In una simile circostanza, vi sarebbero altresì gli estremi per sollevare la violazione del pubblico interesse relativo alle minori entrate fiscali derivanti da un importo retributivo più basso, da collegare sia alle conseguenze economiche immediate per lo Stato, che a quelle future connesse al rischio di maggiore esposizione alla povertà per le lavoratrici pensionande⁴⁶.

La seconda ipotesi riguarda una situazione dalla quale emerga, pacificamente, la natura esclusivamente personale dell'interesse in gioco. È il caso, ad esempio, di una segnalazione relativa ad una situazione di disparità retributiva derivante dal mancato riconoscimento del c.d. superminimo individuale in favore della lavoratrice segnalante, aggiuntivo del trattamen-

⁴⁴ Art. 1, c. 2, lett. a), d.lgs. n. 24/2023.

⁴⁵ Cfr. Cass., 27 gennaio 2025, n. 1880; in questa recentissima sentenza, la Corte ribadisce l'inutilizzabilità dell'istituto del cd. *whistleblowing* «per scopi essenzialmente di carattere personale o per contestazioni o rivendicazioni inerenti al rapporto di lavoro nei confronti di superiori». Nella fattispecie era emerso un interesse personale del *whistleblower* alla presentazione delle denunce.

⁴⁶ Prendendo spunto dalla giurisprudenza di merito, la differenza di trattamento tra la lavoratrice madre ed il lavoratore padre risulta in contrasto con il principio di parità retributiva di cui agli artt. 27 e 28, d.lgs. n. 198/2006 quando la previsione economica, seppur migliorativa – come nel caso di specie –, non favorisce [*l'interesse pubblico*] all'equiparazione tra i generi in materia di diritti e tutele funzionali alla cura dei figli, né può essere qualificata come azione positiva in favore delle donne poiché manca il requisito di proporzionalità tra deroga ed effetto, che giustifica il differente trattamento. Cfr. Trib. Milano 5 luglio 2013, in *Riv. crit. dir. lav.*, 2013, p. 119 ss.

to retributivo di base, riconosciuto invece al collega uomo adibito a mansioni equivalenti. Come noto, tale emolumento, rappresentando l'espressione dell'autonomia negoziale del datore di lavoro, è sottratta al sindacato di merito del giudice in assenza della natura discriminatoria dell'attribuzione economica aggiuntiva⁴⁷. L'interesse esclusivamente personale ad ottenere un aumento della retribuzione in caso di sostanziale disparità di trattamento escluderebbe, con buona probabilità, l'applicazione delle tutele elaborate a protezione della lavoratrice segnalante.

La terza ipotesi riguarda i casi in cui la natura dell'interesse coinvolto è mista. Ciò può riscontrarsi in presenza di una disparità di trattamento retributivo tra uomini e donne che – diversamente dalla prima fattispecie – derivi dalla violazione di una norma di legge che produce effetti sullo specifico rapporto di lavoro della lavoratrice segnalante. In questo caso, la violazione dell'interesse individuale è compresente con la violazione dell'interesse pubblico, che trova nel principio di legalità un equivalente funzionale. Sicché dovrebbe trovare applicazione la tutela nei confronti della lavoratrice segnalante.

Infine, l'inquadramento della natura ambigua dell'interesse del *whistle-blower* a segnalare la violazione delle disposizioni legislative – nazionali o eurounitarie – in materia di parità di trattamento, può essere ipotizzata nel caso in cui si palesi una discriminazione indiretta di genere. Nelle situazioni, ad esempio, in cui la progressione economica del lavoratore o della lavoratrice si basi sul punteggio collegato all'«esperienza di servizio maturata», il cui calcolo – nei confronti di tutti i lavoratori a tempo parziale – opera riproponendo i periodi di servizio alla minore attività svolta, l'interesse alla denuncia della lesione dell'interesse pubblico può risultare ambigua alla luce del fatto che, nel settore di riferimento, i lavoratori di entrambi i generi svolgono la prestazione lavorativa a tempo parziale.

Tuttavia, laddove risulti che l'istituto del *part-time* fosse utilizzato in maniera preponderante dalle lavoratrici donne, l'effetto sperequato in danno di un genere rispetto all'altro – nonostante la neutralità del criterio adottato – sarebbe verificata confrontando le proporzioni rispettive di lavoratori che sono e che non sono stati “colpiti” dall'asserita parità di trattamento all'interno della manodopera di sesso maschile e le medesime proporzioni nell'ambito della manodopera femminile⁴⁸. Rispetto a quest'ul-

⁴⁷ Cfr. Trib. Perugia 14 luglio 2021, n. 175, in *De Jure banca dati on-line*, 2021.

⁴⁸ Cfr. Cass. 29 luglio 2021, n. 21801, in *Dir. e giust.*, 151, p. 3 ss., con nota di M. TONETTI, *L'incerta discriminazione delle lavoratrici part-time*.

tima ipotesi, l'applicazione della tutela in favore della lavoratrice segnalante andrebbe valutata caso per caso, tenendo conto del criterio della prevalenza dell'interesse pubblico rispetto all'interesse individuale.

4. Conclusioni

L'indagine sin qui condotta sulle motivazioni poste alla base della mancata ricomprensione nella Dir. 2019/1937/UE a tutela di coloro che denunciano azioni in violazione delle disposizioni europee delle norme volte a raggiungere l'uguaglianza di genere e a contrastare le molestie sul lavoro ci porta a formulare due possibili ipotesi.

In ordine alle indicazioni documentali raccolte, il compromesso politico tra le istituzioni europee rappresenta, ad avviso di chi scrive, la spiegazione più plausibile.

In particolare, il diniego espresso dalla Commissione nei confronti dell'iniziativa legislativa basata (anche) sugli artt. 153 e 157 del TFUE, sembrerebbe compensato dall'obbligo – imposto all'esecutivo dell'Unione – di valutare l'estensione ad altri settori, o atti dell'Unione, dell'ambito di applicazione materiale della tutela del *whistleblower*, alla luce della relazione sull'impatto della normativa nazionale di recepimento della Direttiva.

Questo spiraglio di modifica, seppur condizionato dalla maggiore o minore sensibilità del legislatore nazionale al tema della parità di genere, sembrerebbe offrire al legislatore europeo una seconda *chance* per rimediare all'occasione persa e rafforzare – finalmente – la protezione delle persone che segnalano diseguaglianze, discriminazioni e violenze di genere in contesti lavorativi.

Ciononostante, non si può tacere un certo stupore nei confronti della scelta normativa operata dal legislatore europeo. In un contesto nel quale la promozione della parità di genere, così come la lotta alle discriminazioni rappresentano uno degli obiettivi cardine delle norme primarie⁴⁹, il fatto di non aver considerato deliberatamente tra le norme a tutela dell'interesse pubblico l'uguaglianza tra uomini e donne nei rapporti e nei luoghi di lavoro, sembrerebbe andare a discapito del progresso sociale ed economico in questo ambito posto che le segnalazioni aventi ad oggetto la violazione

⁴⁹ Cfr. art. 8 TFUE «Nelle sue azioni l'Unione mira ad eliminare le ineguaglianze, nonché a promuovere la parità, tra uomini e donne».

delle leggi, o degli atti dell'Unione – che la disciplina del diritto di *whistle-blowing* avrebbe potuto incentivare – potevano giocare un ruolo fondamentale nella sfida allo sradicamento dei fenomeni di discriminazione.

Inoltre, anche laddove si enfatizzino, a livello nazionale, le maggiori aperture del d.lgs. n. 24/2023, le persistenti perplessità applicative della normativa interna nei confronti delle segnalazioni che abbiano ad oggetto la violazione delle disposizioni utili a promuovere la parità di genere e la parità di trattamento nei rapporti e sul luogo di lavoro continua ad esporre le *whistleblowers* all'incertezza del diritto.

In conclusione, il mancato inserimento della prospettiva di genere tra i settori di applicazione materiale della Direttiva ed i dubbi interpretativi sull'applicazione oggettiva sollevati dalla normativa nazionale sembrerebbero rappresentare un passo indietro nel progetto europeo che persegue l'uguaglianza di genere attraverso la formulazione legislativa e la promozione politica⁵⁰.

⁵⁰ Cfr. Strategia nazionale per la parità di genere 2021-2026 e la Strategia europea per la parità di genere 2020-2025. A livello nazionale, per la prima volta l'Italia si è impegnata nella definizione di una strategia utile alla promozione delle pari opportunità e della parità di genere che si inserisce nel solco tracciato dalla Strategia dell'UE. Con una visione a lungo termine – di durata quinquennale – la Strategia intende produrre cambiamenti duraturi di natura strutturale attraverso un approccio trasversale e integrato volto alla promozione delle pari opportunità e della parità di genere. In particolare, la Strategia si concentra sulle seguenti cinque priorità strategiche: lavoro, reddito, competenze, tempo e potere. Per maggiori informazioni, v.: <https://www.pariopportunita.gov.it/it/politiche-e-attivita/parita-di-genere-ed-empowerment-femminile/strategia-nazionale-per-la-parita-di-genere-2021-2026/>. A livello europeo, la Strategia per la parità di genere presenta obiettivi strategici e azioni volte a compiere progressi significativi entro il 2025 verso un'Europa garante della parità di genere. Per un approfondimento v.: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/gender-equality-strategy_it (ultima consultazione 10 febbraio 2025).