

# LE DISPOSIZIONI A TUTELA DEL PUBBLICO DIPENDENTE CHE SEGNALE ILLECITI (WHISTLEBLOWER) E IL DIFFICILE BILANCIAMENTO CON IL DIRITTO DI ACCESSO DEL LAVORATORE INCOLPATO NEL SISTEMA DISCIPLINARE.

L'esclusione delle tutele per il *whistleblower*.

Gaetano Labianca

## Abstract

L'istituto del *whistleblowing* (letteralmente, "soffiare nel fischietto") sta ad indicare la segnalazione, da parte di un soggetto intraneo ad una Pubblica amministrazione o ad un ente privato, di condotte illegali o di comportamenti impropri, financo immorali, commessi da soggetti appartenenti all'ente. Tramite il *whistleblowing*, la vigilanza di coloro che rappresentano la P.A. e i dipendenti privati è affidata non più solamente agli arbitri, ma agli stessi "giocatori" della partita, per sanzionare un comportamento gravemente scorretto degli altri partecipanti. Presentato come un nuovo modo di intendere la P.A., sulla falsariga del modello anglosassone da cui mutua l'origine, l'introduzione del *whistleblowing* nel nostro ordinamento interno ha l'ambizione di rivoluzionare il tradizionale senso di isolamento, se non di vera e propria avversione, che nella maggioranza dei casi ha sinora subito colui che "riveli" condotte illecite (c.d. *serious malpractices o wrongdoings*<sup>1</sup>) del proprio datore di lavoro o dei suoi colleghi. Il Legislatore italiano, sulla scia delle esperienze degli altri Paesi, si è posto allora il problema di come tutelare il *whistleblower* (il c.d. "segnalatore", o "fischiettatore") da eventuali condotte discriminatorie o ritorsive (c.d. condotte di "retaliation"). Allo stato, la

---

1 Entrambi i termini sono utilizzati dalla Working Group on civil Law Matters (GMCC) in "Feasibility study on drawing up of a convention on civil remedies for compensation for damage resulting from acts of corruption", Strasburgo 1997, che, al punto 4.4., statuiva che "... *whistleblowing could be defined as alerting the authorities or the employer to facts which reasonably suggest that there is serious malpractice taking place within the company, where the facts are not otherwise readily known or visible and where a person owes a duty of confidence [...] to the organization or the institution*";

Si veda anche R. Lattanzi, il quale sottolinea come "il termine *whistleblowing* è da tempo utilizzato (ellitticamente) per identificare misure normative preordinate a far emergere "serious malpractices" o "wrongdoings", di regola posti in essere da soggetti che rivestono posizioni apicali all'interno di organismi pubblici e privati (Riflessioni sul *whistleblowing*: un modello da replicare ad occhi chiusi?) In *Il whistleblowing. Nuovo strumento di lotta alla corruzione*", a cura di Fraschini, Parisi, Rinoldi, 2011, 135.

tutela del *whistleblower* viene garantita tramite un duplice binario di tutele: da un lato, impedendo la divulgazione delle sue generalità e, dall'altro, contrastando eventuali misure ritorsive a suo danno. L'istituto presenta vocazione inter-disciplinare; in questa sede, dopo una ampia premessa sulla genesi dell'istituto, si analizzeranno in particolare i controversi temi del bilanciamento tra l'interesse alla riservatezza del soggetto segnalante e il diritto di accesso del soggetto segnalato nel sistema disciplinare, nonché quello della esclusione delle tutele per il *whistleblower*.

*The institution of whistleblowing (literally, "blowing the whistle") indicates the reporting, by an intraneous subject to a public administration or a private body, of illegal conduct or improper behavior, even immoral, committed by subjects belonging to the institution. Through whistleblowing, the supervision of those who represent the P.A. and private employees is no longer entrusted only to the referees, but to the "players" of the match themselves, to sanction a grossly incorrect behavior of the other participants. Presented as a new way of understanding the PA, along the lines of the Anglo-Saxon model from which it takes its origin, the introduction of whistleblowing in our internal system has the ambition to revolutionize the traditional sense of isolation, if not real aversion, which in the majority of cases has so far suffered the one who "reveals" illicit conduct (so-called serious malpractices or wrongdoings) of his employer or his colleagues. The Italian legislator, in the wake of the experiences of other countries, then raised the problem of how to protect the whistleblower (the so-called "whistleblower") from any discriminatory or retaliatory conduct (so-called "retaliation"). At present, the protection of the whistleblower is guaranteed through a double track of safeguards: on the one hand, by preventing the disclosure of his personal details and, on the other, by countering any retaliatory measures to his detriment. The institute has an inter-disciplinary vocation; here, after a broad introduction on the genesis of the institute, we will analyze in particular the controversial issues of the balance between the interest in the confidentiality of the reporting subject and the right of access of the subject reported in the disciplinary system, as well as that of the exclusion of protections for the whistleblower.*

**SOMMARIO:** **1.-** L'introduzione della tutela del *whistleblowing*: la legge n. 190/2012 (c.d. Legge "Severino"). **2.-** La legge n. 179/2017 ("*disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato*"). **3.-** L'obbligo della riservatezza e il diritto di accesso del lavoratore segnalato nel sistema disciplinare. **4.-** Il concetto di interesse pubblico e la "giusta" causa di rivelazione di notizie coperte da segreto. **5.-** L'esclusione delle tutele per il *whistleblower*.

## **1.- L'introduzione della tutela del *whistleblowing*: la legge n. 190/2012 (c.d. Legge "Severino").**

La prima regolamentazione normativa del *whistleblowing* si deve alla legge n. 190/12, intitolata "*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*", che ha affrontato il fenomeno "corruzione" in modo organico, muovendosi su due piani, quello della prevenzione amministrativa da un lato, e quello della repressione penale dall'altro.

Si trattava di una legge molto attesa, cui va riconosciuto il merito "*di aver realizzato, in materia di anticorruzione, un delicato connubio tra tecniche di prevenzione e di repressione*"<sup>2</sup>.

In particolare, l'Italia<sup>3</sup> aveva aderito alla Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite contro la corruzione del 31 ottobre 2003 (nota come convenzione di *Merida*) e alla Convenzione penale sulla corruzione di Strasburgo del 17 gennaio 1999, che richiedevano, oltre che la ratifica<sup>4</sup>, anche l'adozione di norme attuative e di adeguamento. Nella medesima direzione, anche il *Working group on Bribery*<sup>5</sup>, nel

2 Si veda Clarich, Mattarella, *La prevenzione della corruzione*, in *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, 59; si veda anche F. Cingari, in "*Repressione e prevenzione della corruzione pubblica. Verso un modello di contrasto integrato*", Torino 2012, 193 ss.; E. Dolcini, *Appunti su corruzione e legge anticorruzione*, in Riv. It. Dir. Proc. pen., 2, 2013, 529 e ss.; R. Garofoli, *La nuova disciplina dei reati contro la P.A.*, in Dir. Pen. contemporaneo, 21.1.2013; V. Plantamura, *La progettata riforma dei delitti di corruzione e concussione*, in Riv. Trim. dir. pen. ec., 1-2, 2012, 188; F. Gandini, *La protezione dei whistleblower*, in F. Merloni - L. Vandelli, 174.

3 In base agli indici di corruzione percepita (CPI) elaborati da *Transparency International*, l'organizzazione internazionale che monitora i fenomeni corruttivi ed elabora i dati statistici, l'Italia appare tra le democrazie occidentali più corrotte (si caratterizza per una *performance* peggiore solo la Grecia). Si veda <https://www.transparency.it/whistleblowing>.

4 Le Convenzioni sono state ratificate in notevole ritardo dall'Italia, senza la previsione di norme di adeguamento, in attesa dell'adozione della normativa organica poi varata nel novembre del 2012; in particolare, la Convenzione di *Merida* è stata ratificata con legge 3 agosto 2009, n. 113; quella di *Strasburgo* con legge 28 giugno 2012, n. 110. La Convenzione del Consiglio d'Europa sulla corruzione (1999) prevedeva, all'art. 9, l'obbligo di introdurre una specifica disciplina dedicata al *whistleblower*, sia in ambito pubblico che privato, oltre che speciale protezione a colui che, in buona fede ed alla stregua di fondato sospetto, avesse effettuato - anche in forma anonima - una segnalazione avente ad oggetto reati in materia di corruzione. Anche la Convenzione ONU contro la corruzione del 2011 - ratificata in Italia con l. 3.8.2009 n. 113 - impone al suo art. 33, l'obbligo di considerare l'opportunità della introduzione di strumenti di tutela dei segnalanti, ma rispetto alla convenzione del Consiglio d'Europa la principale differenza consiste nella facoltatività dell'intervento ("*shall consider*").

Sul punto, v. dsi Rugani A., in "*I profili penali del whistleblowing alla luce della L.30 novembre 2017 n. 179*".

5 Fondato nel 1994, il Gruppo di lavoro dell'OCSE sulla corruzione delle operazioni economiche internazionali, è incaricato di seguire l'applicazione e l'attuazione della

rapporto sull'Italia adottato il 16 dicembre 2011, ribadendo i rilievi già avanzati quattro anni prima, aveva invitato il nostro Paese “[...] a modificare senza indugio la sua legislazione, escludendo la configurabilità della concussione come possibile esimente per la corruzione internazionale”<sup>6</sup>.

In termini analoghi, si era espresso il GRECO<sup>7</sup> (acronimo di *GRoup d'Etats contre la COrruption*), nel rapporto adottato a Strasburgo il 23 marzo 2012, che aveva osservato, al punto 108, come “[...] il potenziale rischio di un uso improprio del reato di concussione come meccanismo di difesa da parte di privati cittadini che commettono la corruzione nell'ambito delle transazioni commerciali internazionali è stato ripetutamente evidenziato come fonte di preoccupazione da parte del gruppo di lavoro dell'OCSE”<sup>8</sup>.

Tra le fonti internazionali, poi, particolarmente rilevante è l'intervento del Consiglio d'Europa, che, con la raccomandazione denominata *Protection of whistleblowers CM/REC 2014*, aveva dettato una disciplina di dettaglio articolata in 29 punti, in cui veniva individuata una definizione comune di *whistleblower* come “[...] any person who reports or discloses information on a threat or harm to the public interest in the context of their work-based relationship wheter it be in the public or private sector”, focalizzando l'attenzione sulla necessità di tutelare le informazioni mirate alla migliore tutela dell'interesse pubblico, e perciò regolate in buona fede<sup>9</sup>.

Disciplinare la pratica del *whistleblowing* non era tuttavia compito agevole, considerata la necessità di bilanciare i vari interessi in gioco: da un lato, la reputazione dei soggetti segnalati rispetto al pericolo di accuse strumentali e infondate; dall'altro, l'interesse pubblico alla emersione delle condotte illecite e/o abusive (c.d. “*wrongdoings*”), che imponevano altresì di evitare formule di difficile comprensione per il dipendente pubblico<sup>10</sup>.

---

convenzione OCSE contro la corruzione e la raccomandazione del 2009 sulla lotta alla corruzione internazionale nelle operazioni economiche internazionali e dei relativi strumenti operativi.

6 Così *Phase 3 Report on Implementing the OECD Anti-Bribery Convention in Italy*, - December 2011.

7 Cfr. G.r.e.c.o., rapporto di valutazione sull'Italia. Incriminazioni, Strasburgo 20-23 marzo 2012.

8 Così, *Rapporto Greco di valutazione dell'Italia - Tema I incriminazioni - Terzo ciclo di valutazioni*, n. 108; il tema era stato affrontato anche nelle precedenti raccomandazioni del G.R.E.C.O.; sulle raccomandazioni adottate a seguito del monitoraggio del 2009, si veda S. Bonfigli, “*L'Italia valutata dal GRECO*”, in Cass. pen. 2011, 1167.

Da *whistle*, che significa “fischio” e *blowing*, che indica l'atto di soffiare, così A. Distanti “*Whistleblower, informatore che divulga segreti ed illeciti*”, in “Il Messaggero”, 3 luglio 2013.

9 si veda A. De Martino, in “*Le sollecitazioni extranazionali alla riforma dei delitti di corruzione*”, in B.G. Mattarella, op. cit.

10 Cfr. R. Cantone, *Linee guida in materia di tutele del dipendente pubblico che segnala illeciti*(c.d. *whistleblower*), *Determinazione n. 6 del 28 aprile 2015*, Anac, 1.

A conferma delle difficoltà indicate, in base al rapporto Ocse 2014, su 32 Paesi membri analizzati<sup>11</sup>, soltanto 13 avevano adottato misure di tutela specifica per il *whistleblower*, con eterogeneità di disciplina quanto alla esigenza di garantire la più ampia segretezza possibile per il segnalante.

La riforma introdotta nell'ordinamento giuridico italiano con la legge n. 190/2012 ha pertanto risentito degli stimoli suindicati.

La legge consta di due soli articoli (il primo dei quali, recante la disciplina sostanziale, costituito da ben 83 commi, mentre il secondo contenente la clausola c.d. di "invarianza finanziaria") e introduce una serie di norme, destinate a modificare - con il consueto metodo della novellazione - diverse leggi preesistenti (il Codice penale, la legge 7 agosto 1990, n. 241, il D.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), onde affrontare in modo coerente le problematiche poste alla base dell'intervento normativo.

La strategia utilizzata è stata quella del superamento del tradizionale approccio al fenomeno corruttivo, che sino ad allora non era stato particolarmente efficace<sup>12</sup>, mediante un approccio avente carattere di alternatività<sup>13</sup> rispetto ai tradizionali strumenti di contrasto al crimine corruttivo<sup>14</sup>.

In tale contesto, muovendo dalla considerazione che la corruzione costituisce tipico reato-contratto, caratterizzato dal convergente interesse al silenzio dei protagonisti del *pactum sceleris* (i quali non avranno alcun interesse a rivelare l'accordo corruttivo), nonché dalla scarsa motivabilità dei protagonisti della

---

11 cfr. L. Valli, *l'esperienza dei paesi OCSE*, in Cantone - N. Parisi - L. Valli - A. Corrado - M.G. Greco (a cura di) *"Segnalazioni di illeciti e tutela del dipendente pubblico. L'Italia investe nel whistleblowing. Importante strumento di prevenzione della corruzione"*, 2016, 6.

12 In base all'indice stilato nel 1995 da *Transparency International*, che rivela annualmente il livello di corruzione in 16 Paesi del mondo, nel 2019 l'Italia è salita al 54° posto di questa classifica, con uno score di 53/100, nettamente più alto di quello della media dei Paesi europei.

13 L'espressione "*strategia differenziata*" è evocativa dell'utilizzo di strumenti di contrasto al crimine che presentino un carattere di alternatività rispetto a quelli classici, tra cui il ricorso all'agente infiltrato e le misure premiali; per un contributo in dottrina, si veda Amarelli in *I reati in materia di criminalità organizzata*, a cura di Maiello, Torino, 2015, 200.

14 Si era invero osservato (v. F. Coppola, in *Il Whistleblowing: la scommessa etica dell'anticorruzione*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 4, 475; cfr. anche E. Rosi, *Problematiche di accertamento delle tipologie corruttive*, in G. Forti (a cura di), *Il prezzo della tangente, La corruzione come sistema a dieci anni da Mani Pulite*, Vita e Pensiero, 2003, 233 ss.) come la corruzione scontasse una "*genetica incapacità di emersione e di accertamento*", dovuta ad una serie di fattori, tra i quali la scarsa propensione alla denuncia e, non ultima, la percezione diffusa da parte dei singoli consociati dell'incapacità dello Stato di offrire adeguata protezione e tutela al segnalatore, con conseguente trasformazione dell'illegalità del "codice" corruttivo in "*legalità alternativa per acquiescenza*", ovvero di "*assuefazione ai fenomeni di illegalità*".

corruzione alla denuncia<sup>15</sup>, la legge 190/2012 persegue l'obiettivo di creare una "sfiducia" reciproca tra gli autori dei c.d. "reati cooperativi", favorendo la denuncia di una delle parti, sulla falsariga del meccanismo, collaudato negli Stati Uniti, del "*False Claim Act*" del 1863<sup>16</sup>, ma senza prevedere dei meccanismi premiali per il segnalatore.

La riforma ha inciso sul Testo Unico del pubblico impiego (d.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001), in modo da precludere qualunque ripercussione negativa (c.d. *retaliation*) nei confronti del dipendente che denunci al proprio superiore gerarchico, all'autorità giudiziaria ordinaria o contabile, condotte illecite di cui venga a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro.

Ai sensi del primo comma del novellato art. 54-bis (rubricato «*tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti*»), inserito dall'art. 1, co. 51, all'interno del D.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001, il dipendente pubblico non può invero essere sanzionato, licenziato, sottoposto a misure discriminatorie ricadenti sulle condizioni di lavoro per motivi connessi, anche solo indirettamente, alla denuncia stessa: a condizione che sussistano alcuni indefettibili presupposti, finalizzati a scongiurare l'utilizzo pretestuoso della tutela in esame.

La clausola di apertura della norma - «*fuori dei casi di responsabilità a titolo di calunnia e di diffamazione*» - subordina l'operatività della tutela al rispetto dell'obbligo di *buona fede* gravante sul dipendente pubblico, da ritenersi violato ogni qualvolta la segnalazione integri un illecito penale o civile ai sensi dell'art. 2043 c.c., per dolo o colpa grave: come chiarito dal medesimo art. 54-bis, la tutela cessa laddove vengano

15 v. R. Cantone in "La tutela del *whistleblower*: l'articolo 54 bis del D.LGS. n 165/01" in B.G. Mattarella, M Pellissero (a cura di), *La legge anticorruzione*, che "... sovente i componenti dei medesimi uffici di cui fa parte il corrotto tendono a non segnalare quanto meno in modo formale, loro conoscenze sugli altri illeciti comportamenti. Lo fanno per non infrangere quella sorta di solidarietà tra colleghi o per evitare di subire atti discriminatori". Si veda altresì in dottrina, F. Coppola, in "il whistleblowing. La scommessa etica dell'anticorruzione", il quale evidenzia come, sul versante della scarsa propensione alla denuncia, "i testimoni del *pactum sceleris*, salvo casi particolari e attitudini etiche di uno dei partner, avranno tutto l'interesse a non rivelare l'accordo corruttivo, foss'anche per il semplice timore di rimanere coinvolti nel procedimento penale"; ed ancora che "[...] chi dovrebbe tutelare il buon andamento e l'imparzialità della P.A. segnalando e denunciando gli illeciti di cui è testimone, preferisce il perseguimento del vantaggio ingiusto (o comunque l'omertoso "quieto vivere") piuttosto che improbabili battaglie "etiche in difesa dei valori pubblici...".

16 In base al quale, anche il privato può sostenere l'accusa in giudizio e cercare prove a carico dell'accusato, con la prospettiva di beneficiare di una "quota" della sanzione pecuniaria che verrà inflitta a quest'ultimo, in caso di condanna. Gli Stati Uniti d'America hanno disciplinato il *wb* attraverso due leggi federali del 1978 (*Civil Service Reform Act*) e del 1989 (*Whistleblower Protection Act*). Anche nell'ordinamento italiano, il d.d.l. "*Businarolo*", che rappresenta il primo atto genetico della l. 179/2017 (entrata in vigore dopo due anni di iter legislativo, in data 29.12.2017), prevedeva inizialmente degli incentivi economici per il *wb*, ma tale previsione è stata soppressa in prima lettura alla Camera.

integrati gli estremi dei reati di calunnia, diffamazione oppure, civilmente, un'ipotesi di responsabilità ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile.

Al limite della buona fede si aggiunge quello del “*fondato sospetto*” che, seppur non menzionato dalla norma in esame, emerge dalle linee guida<sup>17</sup> in materia, le quali, tra l'altro, subordinano la concessione delle “*misure di protezione*” alla verifica della correttezza e dell'attendibilità della denuncia, non ritenuta meritevole di tutela se fondata su meri sospetti o voci.

Il fondato sospetto e la buona fede rappresentano, per l'appunto, i due requisiti necessari perché il *whistleblower* possa accedere alle misure di protezione<sup>18</sup>.

Il secondo comma della norma in esame garantisce al *whistleblower* l'anonimato nell'ambito dell'eventuale procedimento disciplinare scaturente dalla sua segnalazione, con due sole eccezioni: nel caso in cui il lavoratore presti il consenso a rivelare la propria identità e nell'ipotesi in cui «*la conoscenza [dell'identità del segnalante] sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato*»<sup>19</sup>.

Il terzo comma della norma, sancendo l'obbligo, per l'interessato o le associazioni sindacali più rappresentative, di segnalare l'adozione di eventuali misure “discriminatorie” dinanzi al Dipartimento di funzione pubblica, per i provvedimenti di competenza, costituisce, poi, una fattispecie ragionevolmente inclusiva di ogni misura ritorsiva (c.d. di “*retaliation*”).

Infine, il quinto ed ultimo comma, realizzando «*un'importante componente della garanzia di riservatezza*»<sup>20</sup>, sottrae la denuncia del segnalante al diritto di accesso previsto dalla legge n. 241 del 1990, nell'intento di ridurre il più possibile la rivelazione di identità di quest'ultimo.

Dunque, dal complesso di tali innovative previsioni scaturiva l'esigenza di istituzionalizzare nel settore pubblico un'inedita figura di “*garante*” dell'operato dell'organizzazione e dei suoi stessi membri<sup>21</sup>: tramite la denuncia di condotte illecite

17 Cfr., *ex multis* e, da ultimo, *Linee guida in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza in ragione di un rapporto di lavoro*, ai sensi dell'art. 54-bis, del d.lgs 165/2001 (c.d. whistleblowing), disponibile in

<https://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/Attivitadocumentazione/ConsultazioniOnLine/consultazioni?id=24ae67df0a77804218f2f9d137ca4406>.

18 V. A. Rugani, in “*I profili penali del whistleblowing alla luce della l. 30 novembre 2017 n. 179*”, cit.

19 Sulla eccessiva genericità di detta eccezione, che pare attribuire all'amministrazione un ampio potere nel decidere cosa sia o non sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato, si veda Corso, “*Segnalazione di illeciti da dipendente pubblico: tutela debole*”, in *Dir. Prat. Lav.*, 2013, 11, 717.

20 Così A. Rugani, in “*I profili penali del whistleblowing alla luce della l. 30 novembre 2017 n. 179*”, cit.

21 Sul punto, v. Amato, in “*Profili penalistici del whistleblowing: una lettura comparatistica dei possibili strumenti di prevenzione della corruzione*”, in *Riv. trim. dir.*

doveva esplicitarsi appieno la funzione preventiva dell'istituto, coincidente con «*la profilassi del rischio di verifica di reati e non, meramente, dei fatti effettivamente compiuti*<sup>22</sup>».

Non erano mancate però critiche in ordine alla disciplina normativa in essere: la prima aporia concerneva l'insussistenza di un ordine gerarchico tra i vari destinatari della denuncia.

Il primo comma individuava, invero, un catalogo di soggetti destinatari della denuncia da parte del dipendente pubblico (l'Autorità giudiziaria, la Corte dei Conti, ovvero il proprio superiore gerarchico), ma non v'era alcun criterio orientativo nella scelta tra le varie possibilità, né alcun criterio gerarchico.

Il rischio, com'era stato esattamente segnalato, era invero quello di un indesiderato effetto "*boomerang*", nell'ipotesi in cui un illecito, segnalato al proprio superiore gerarchico, fosse stato commesso da quest'ultimo.

Si era allora evidenziato<sup>23</sup> che sarebbe stato preferibile prevedere, oltre alla denuncia "*interna*", che ad essa si accompagnasse sempre la denuncia ad una delle autorità "*esterne*", onde evitare pratiche di applicazione c.d. "*notarili*" della norma, non essendo completamente peregrina l'ipotesi del dipendente che, per porsi al riparo da facili contestazioni ed al fine di evitare altre serie conseguenze dannose per il proprio superiore, avesse denunciato l'illecito solamente al suo autore, così da rimettere al presunto responsabile dell'irregolarità le sorti della segnalazione e mantenere, al contempo, un contegno formalmente impeccabile<sup>24</sup>.

Nelle more, si è registrata una parziale riforma mediante il D.L. 24.6.2014 n. 90, il cui art. 31, co. 1, novellando il menzionato art. 54-bis, ha inserito tra i destinatari della segnalazione anche l'Autorità Nazionale Anticorruzione.

Da tale momento, l'ANAC si occupa non più soltanto delle segnalazioni provenienti dal suo interno, ma anche di quelle derivanti da altri settori dell'apparato amministrativo, intervenendo con la Determinazione n. 6 del 28 Aprile 2015<sup>25</sup>, recante "*linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (c.d. whistleblowing)*", onde fornire indicazioni alle Pubbliche Amministrazioni sui necessari accorgimenti tecnici da adottare per dare effettiva attuazione alla disciplina.

---

pen. econ., 2014, 3-4.

22 V. Amato, cit., 565.

23 Così, F. Coppola, in "*Il Whistleblowing: la scommessa "etica" dell'anticorruzione*", in *Dir. Pen. e Processo*, 2018, 4, 475 (Commento alla normativa).

24 V. sempre Coppola, cit.

25 v. *Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (c.d. whistleblowing)*. In dottrina, v. R. Cantone, *Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (c.d. whistleblower)*, *Determinazione n. 6 del 28 aprile 2015*, Anac, 1.

Con tale documento, l’Autorità Anticorruzione ha evidenziato, altresì, gli ambiti in cui riteneva più cogente un nuovo intervento normativo<sup>26</sup>: tra gli altri, l’ampliamento dell’istituto al dipendente che segnala condotte illecite negli enti di diritto privato in controllo pubblico e negli enti pubblici economici, nonché ai consulenti e collaboratori a qualsiasi titolo e, ancora, ai collaboratori di imprese fornitrici dell’amministrazione.

La normativa in vigore presentava, inoltre, il limite dell’applicabilità al solo dipendente pubblico, così come definito al comma 2 dell’art. 54-bis, con conseguente violazione delle prescrizioni della Convenzione di Strasburgo<sup>27</sup>; era evidente invero che, su una larga cerchia di dipendenti pubblici (si allude, ovviamente, a coloro che ricoprono il ruolo di incaricati di pubblico servizio o pubblici ufficiali), già era normato un vero e proprio dovere di *report* (art. 361 e 362 c.p.), sanzionato penalmente in caso di omissione.

I rilievi critici sono stati superati con l’entrata in vigore della legge 179 del 2017, la quale, nel quadro del primo intervento interamente dedicato alla figura del *whistleblower*, ha introdotto significative novità anche in relazione al dipendente pubblico.

**2.- La legge n. 179/2017 (“disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell’ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato”).**

La legge n. 190 del 2017, entrata in vigore il 29.12.2017, ha anzitutto esteso l’ambito di applicazione soggettivo del succitato art. 54-bis, che oggi ricomprende non solo i lavoratori del pubblico impiego assoggettabili ad un regime interamente pubblicistico, ma anche coloro ai quali si applica il cd. “*regime privatizzato*”; ai dipendenti pubblici sono stati affiancati i dipendenti di enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico, così come i lavoratori e i collaboratori di imprese private appaltatrici della Pubblica amministrazione<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Si vedano le Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (c.d. *whistleblowing*).

<sup>27</sup> V. ancora R. Cantone, *La tutela del whistleblower: l’art. 54-bis de d.lgs. n. 156/2001 (art. 1, comma 51)*, in *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, cit., 254; cfr. anche sul punto L. Salazar, *Contrasto alla corruzione e processi internazionali di mutua valutazione; l’Italia davanti ai suoi giudici*, in *Cass. pen.*, 2012, 4290. In archivio penale 2020, n. 2.

<sup>28</sup> “*Scelta opportuna, considerato [...] il cospicuo numero di segnalazioni provenienti da soggetti privati pur in assenza di apposite forme di tutela*”, così F. Coppola, cit.

È rimasto invece immutato l'oggetto della segnalazione, che coincide con «*le condotte illecite conosciute dal dipendente in ragione del rapporto di lavoro*», già individuate dalla legge anticorruzione del 2012.

Il legislatore ha utilizzato un'espressione volutamente generica, che si giustifica con l'intento di garantire al lavoratore la più ampia tutela possibile; la dizione suscita più di una perplessità sotto il profilo di una sua scarsa determinatezza, specie in ragione delle sanzioni irrogabili in caso di mancata segnalazione.

Quanto alle attività segnalabili, possono formare oggetto di comunicazione non solo violazioni od omissioni di norme di legge, di regolamenti, di procedure di lavoro, ma anche condotte eticamente censurabili, cui possono aggiungersi anche "presunti" o futuri e, dunque, "attesi" illeciti penali.

L'oggetto della segnalazione coincide con la nozione di condotta illecita delineata dalla Circolare del Dipartimento della Funzione pubblica n. 1/13<sup>29</sup>, comprensiva delle varie situazioni in cui, nel corso dell'attività amministrativa, si riscontri l'abuso da parte di un soggetto del potere a lui affidato, al fine di ottenere vantaggi.

Tale ampiezza finisce con il coincidere con la *ratio* stessa dell'istituto, che non intende tralasciare qualsivoglia ipotesi di devianza dall'ordinamento giuridico, anche materiale.

Le condotte illecite segnalate devono, ovviamente, riguardare situazioni di cui il soggetto sia venuto direttamente a conoscenza in ragione del "rapporto di lavoro"; ricomprendono, quindi, non solo quanto si è appreso in virtù dell'ufficio rivestito, ma anche quelle notizie che siano state acquisite in occasione e/o a causa dello svolgimento delle mansioni lavorative, seppure in modo casuale<sup>30</sup>.

Non possono essere considerate meritevoli di tutela le segnalazioni fondate su meri sospetti o voci, posto che è necessario tener conto dell'interesse dei terzi oggetto delle informazioni riportate nella segnalazione ed evitare, al contempo, che l'amministrazione o l'ente di appartenenza svolga attività ispettive interne che rischiano di essere poco utili o dispendiose.

---

Per una approfondita riflessione circa l'estensione dell'ambito di applicazione della disciplina in parola e le relative incoerenze sistematiche, si rinvia a Varraso, "Legge 30 novembre 2017, n. 179. Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazione di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato", in AA.VV., Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi, cit., 1734.

<sup>29</sup> Cfr. Circolare n. 1 del 25.10.2013, Presidenza del Consiglio dei Ministri Dipartimento della funzione pubblica.

<sup>30</sup> La giurisprudenza di legittimità ha precisato che la *ratio* delle modifiche apportate al sistema di protezione del denunciante dal legislatore, con la legge numero 179/17, è esclusivamente quello di tutelare il soggetto legato da rapporto pubblicistico con l'amministrazione, che rappresenti fatti antigiuridici appresi nell'esercizio del pubblico ufficio o servizio. V. in dottrina R. Cantone, cit.

Per poter essere, poi, preso in considerazione, il contenuto della segnalazione, oltre ad indicare condotte illecite, deve rispondere all'interesse dell'integrità della Pubblica Amministrazione.

Tale riferimento è stato introdotto al fine di impedire che l'istituto possa essere utilizzato nell'interesse esclusivo personale del segnalante.

Il concetto di "integrità" della Pubblica amministrazione trova conferma nella "Raccomandazione da parte del Consiglio OCSE" (gennaio 2017), che la definisce come "l'allineamento coerente e all'aderenza a valori etici condivisi, principi, norme al fine di sostenere e dare priorità all'interesse pubblico sopra gli interessi privati nel settore pubblico" e che costituisce il parametro principale per la valutazione dell'elemento psicologico del denunciante.

Sono state escluse dall'ambito di applicazione della norma, infatti, le c.d. "egoistic-blowers", ovvero quelle segnalazioni consistenti in "istanze di carattere personalistico, ovvero pretestuose segnalazioni, non portatrici di alcun interesse pubblico e che, ciò nonostante, avevano rappresentato una percentuale non indifferente nella catalogazione delle segnalazioni effettuata dall'ANAC"<sup>31</sup>.

Pur essendo poi scomparso, in sede di approvazione al Senato, il riferimento alla buona fede c.d. "soggettiva" all'interno dell'art. 54-bis, l'elemento psicologico della buona fede costituisce requisito implicito sotteso alla denuncia effettuata dal whistleblower.

La finalità è, invero, evidentemente esclusa in capo a chi agisca con l'intento di incolpare taluno di un fatto non commesso.

Precisa sul punto l'articolo 54 bis, al comma 9, che la responsabilità per calunnia, diffamazione o altri reati connessi con la denuncia e persino la responsabilità aquiliana, in caso di dolo o colpa grave, ostano al riconoscimento delle tutele previste dalla legge: la malafede costituisce, pertanto, ipotesi di esclusione delle tutele del whistleblowing.

### **3. - L'obbligo della riservatezza e il diritto di accesso del lavoratore segnalato nel sistema disciplinare.**

La principale tutela offerta al whistleblower è quella della riservatezza dell'identità del segnalante.

---

<sup>31</sup> Cfr. Losappio - Adduasio, in "Blowin in the whistle: il primo rapporto dell'Anac sul c.d. whistleblowing", in *Diritto pen. contemporaneo*, 8 maggio 2017. Si veda altresì R. Cantone, *Introduzione*, in R. Cantone - N. Parisi - A. Corradfo - M.G. Greco, *Prevenzione della corruzione*, 6.

Al comma terzo del riformato articolo 54-bis, è stato previsto l'obbligo di garantire la riservatezza dell'identità del segnalante al fine di evitare l'esposizione dello stesso a misure ritorsive che l'ente potrebbe adottare a seguito della segnalazione.<sup>32</sup>

Il divieto di rivelare l'identità del segnalante si riferisce non solo al nominativo dello stesso, ma a tutti gli elementi della segnalazione, compresa la documentazione allegata, nella misura in cui possa consentire l'identificazione del segnalante: fondamentale conseguenza della tutela della riservatezza è la sottrazione della segnalazione (e della documentazione ad essa allegata) al diritto di accesso agli atti amministrativi, previsto dagli articoli 22 e seguenti della legge n. 241 del '90<sup>33</sup>.

L'esigenza di garantire l'anonimato, oscurando il contenuto delle segnalazioni, costituisce la tutela fondamentale su cui poggia l'istituto del *whistleblowing*, e dev'essere temperata con l'esigenza di trasparenza dell'azione amministrativa che, a sua volta, costituisce il livello essenziale delle prestazioni relative ai diritti sociali e civili, come sancito dall'articolo 1, comma 15 della legge n. 190/12, nonché dal comma 2 dell'articolo 1 del D.lgs n. 33/2013<sup>34</sup>.

Ogni qualvolta siano assenti i descritti presupposti sostanziali e formali, ovvero, rispettivamente, la finalità della segnalazione all'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione, non opererà la sottrazione all'accesso previsto dagli articoli 22 e ss. della legge 241/90.

E' noto invero che, in materia di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, il dipendente pubblico sia portatore di un interesse qualificato alla conoscenza degli atti che riguardano la sua posizione lavorativa; nell'interpretazione dell'art. 22 della l. 241/1990, e specificamente in tema di legittimazione, la

---

32 Tra le varie misure ritorsive e rischi legati alla pratica del *wb* sono stati segnalati: difficoltà di trovare un nuovo lavoro a causa del *blacklisting* di cui può essere oggetto il segnalatore, il timore di episodi di *retaliation* in ufficio, come l'esclusione dalle mailing list, dagli eventi sociali, dal rapporto di colleganza; il timore della violazione delle clausole di riservatezza e fedeltà all'ente di appartenenza,

33 Sui rapporti tra il diritto di accesso e segreto, si veda: F. Caringella, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, Dike, 2018, 1063; M. Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, il Mulino, 2017, 269; F. Caringella, R. Garofoli, M.T. Sempreviva, *L'accesso ai documenti amministrativi*, Milano, Giuffrè, 2007; V. Tenore, *L'incidenza della nuova legge n. 241 del 1990 sulle pubbliche amministrazioni*, Padova, Cedam, 2006, 221 ss.; S. F. Cuocolo, G. Busia, F. Garri, P. Alberti, *Commento agli art. 22-25*, in M.A. Sandulli *et al.*, *L'azione amministrativa. Commento alla l. 7 agosto 1990 n. 241 modificata dalla l. 11 febbraio 2005, n. 15 e dal d.l. 14 marzo 2005, n. 35*, Milano, Giuffrè, 2005, 948 ss.

34 Come è stato osservato, "[...] l'art. 22 della l. n. 241/1990 garantisce l'accesso ai documenti amministrativi relativi al rapporto di pubblico impiego "privatizzato", anche se le eventuali controversie attinenti al detto rapporto sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario; v. V. Tenore in *La trasparenza del procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato: rapporti tra il diritto di accesso (da parte del dipendente o di terzi) e la tutela del whistleblowing (art. 54 bis D.Lgs. n. 165)*, in *Rivista della Corte dei Conti*, n. 6/20.

giurisprudenza amministrativa ha sottolineato il carattere strumentale del diritto all'accesso, consentito soltanto a coloro ai quali gli atti si riferiscono direttamente o indirettamente e, comunque, solo laddove essi se ne possano avvalere per tutelare una posizione giuridicamente rilevante<sup>35</sup>.

Ai sensi del comma 1, lett. b) della norma citata, occorre la sussistenza di una situazione giuridicamente tutelata e, in collegamento a questa, un interesse diretto, concreto e attuale collegato al documento al quale è chiesto l'accesso<sup>36</sup>.

La legittimazione all'accesso agli atti della P.A.<sup>37</sup> va riconosciuta, pertanto, a chiunque possa dimostrare che gli atti oggetto dell'accesso abbiano spiegato - o siano idonei a spiegare - effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, e ciò anche indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica; in generale, il diritto di accesso può esercitarsi anche rispetto a documenti di natura privatistica, quali gli accordi, purché concernenti attività di pubblico interesse<sup>38</sup>.

Ne deriva che, ad eccezione dei documenti coperti da segreto di Stato, di quelli la cui divulgazione è vietata dall'ordinamento, di quelli esclusi dall'accesso in base ad appositi regolamenti governativi (art. 24, co. 6, l. c.), e provvedimenti delle singole Amministrazioni per motivi di sicurezza e difesa nazionale, politica monetaria e valutaria, ordine pubblico e prevenzione dei reati, tutela della riservatezza di terzi<sup>39</sup>, deve ritenersi che non possa disconoscersi al lavoratore incolpato un generale diritto alla visione e all'ottenimento di copia dei relativi atti.

Gli atti di cui si chiede l'ostensione sono invero necessari per la difesa nell'ambito del giudizio disciplinare: il diritto di difesa (di cui costituisce espressione basilare il

35 V. C.d.S., Sez. IV, 11 gennaio 2019, n. 249, Cons. Stato n. 2894/2013, Tar Campania sez. VI n. 645/2011 e pluribus.

36 Cfr. C.d.S., Sez. IV, 13 luglio 2017, n. 3461; Sez. III, 12 marzo 2018, n. 1578; C.d.S., Sez. III, 17 marzo 2017, n. 1213).

37 Per la piena accessibilità agli atti da parte del lavoratore incolpato, che costituisce un principio fondante al pari di qualsiasi atto che riguardi la sua posizione lavorativa, v. Tenore, cit.

38 Cfr. C.d.S., Sez. IV, 28 gennaio 2016, n. 326: “[...] Più precisamente, è stata ritenuta legittimata a domandare l'accesso la società farmaceutica che dimostra di competere nel medesimo mercato delle controinteressate imprese farmaceutiche e risente economicamente dei risultati commerciali raggiungibili da queste in forza dell'accordo con AIFA; tuttavia è legittimo negare l'accesso per la conoscenza dell'accordo sulla rimborsabilità e il prezzo relativo ad un farmaco stipulato tra l'industria produttrice e l'AIFA (Agenzia italiana per il farmaco), quando è prevista una clausola di riservatezza; v. anche C.d.S., Sez. III, 17 marzo 2017, n. 1213.

39 Per i quali il bilanciamento fra l'esigenza di assicurare la trasparenza della attività amministrativa e la sussistenza di possibili ragioni ostative è rimesso ad una valutazione discrezionale dell'Ente, incensurabile nel merito e soggetta solo al sindacato indiretto e sintomatico consentito dalla figura dell'eccesso di potere.

principio del contraddittorio) costituisce “uno dei cardini su cui si regge il sistema disciplinare in generale e quello del pubblico impiego in particolare”<sup>40</sup>.

Come statuito dalla giurisprudenza amministrativa del Consiglio di Stato<sup>41</sup>, nella nozione di documenti amministrativi rientrano tutti gli atti (comprese le dichiarazioni, le comunicazioni e gli atti acquisiti dall'amministrazione finanziaria e, ad esempio, i relativi dati inseriti e conservati nell'anagrafe tributaria) in quanto preordinati all'esercizio delle funzioni istituzionali dell'amministrazione e, pertanto, la natura documentale degli atti in esame ne comporta la “piena accessibilità proprio in ragione di tale loro qualità oggettiva”<sup>42</sup>.

L'accesso, tuttavia, deve essere considerato non solo ed esclusivamente come un istituto capace di permettere la conoscenza dei documenti amministrativi in via strumentale alla partecipazione procedimentale o alla difesa in giudizio, ma anche come idoneo ad ottenere la conoscenza di atti del procedimento amministrativo ogniqualvolta ne venga allegata la sussistenza di un interesse alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti<sup>43</sup> (potendo avere ad oggetto atti idonei a dispiegare effetti diretti o indiretti nei confronti dell'istante indipendentemente dalla sussistenza o meno di una loro lesività).

Va invero rammentato che l'accesso civico generalizzato<sup>44</sup>, riconosciuto e tutelato dall'art. 5 d.lgs. n. 33/13 è stato introdotto proprio allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, con

---

40 V. Vito Tenore, cit. in “*La trasparenza del procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato; rapporti tra diritto di accesso (da parte del dipendente o di terzi e la tutela del whistleblowing)*”, in Rivista della Corte dei Conti n. 6/20.

41 V, sentenza Cons. Stato, Adunanza plenaria n. 19/2020.

42 cf.r cit. sent.

43 La nozione di interesse giuridicamente rilevante, ex art. 22 l. n. 241/1990 è notoriamente più ampia rispetto a quella d'interesse all'impugnazione, caratterizzata dall'attualità e concretezza, e consente la legittimazione all'accesso a chiunque possa dimostrare che il documento amministrativo sia astrattamente idoneo a dispiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti indipendentemente da una lesione giuridica, v. Foro amm. - Tar. 2006, 2898.

44 Sull'accesso civico ex art. 5 d.lgs. n. 33/2013, si veda in dottrina, tra i tanti contributi, B. Ponti, *Il regime dei dati oggetto di pubblicazione obbligatoria: i tempi, le modalità ed i limiti della diffusione; l'accesso civico; il diritto di riutilizzo*, M. Savino, *Le norme in materia di trasparenza amministrativa e la loro codificazione*, in B.G. Mattarella, M. Pellissero (a cura di), *La legge anticorruzione*, Torino, Giappichelli, 2013; F. Patroni Griffi, *La trasparenza della pubblica amministrazione tra accessibilità totale e riservatezza*, in <www.federalismi.it>, 16 aprile 2013; R. Garofoli, G. Ferrari, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, Nel diritto, 2015, 876 ss.; Cumin, *Il nuovo diritto civico di accesso, con particolare riguardo alla giurisdizione del g.a.*, in <www.lexitalia.it>, 24 aprile 2013.

esercizio che spetta a "chiunque" (quanto alla legittimazione soggettiva) e senza alcun onere di motivazione circa l'interesse alla conoscenza.

Nell'accesso civico generalizzato, nel quale la trasparenza si declina come "accessibilità totale", si ha un accesso dichiaratamente finalizzato a garantire il controllo democratico sull'attività amministrativa.

Ne deriva che, in tale assetto, l'interesse individuale alla conoscenza è protetto in sé, ferme restando eventuali contrarie ragioni di interesse pubblico o privato, con eccezioni stabilite espressamente dalla legge, volte a garantire un livello di protezione massima a determinati interessi ritenuti di particolare rilevanza per l'ordinamento giuridico.

Né l'esercizio del diritto di accesso è precluso dall'inerenza degli atti ad un giudizio pendente e dal fatto che gli stessi possano essere acquisiti attraverso il potere istruttorio del giudice ordinario, tramite gli artt. 211 e 213 c.p.c.

Sul punto, merita di essere rammentato che anche se le eventuali controversie attinenti al rapporto di lavoro sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario<sup>45</sup>, l'accesso documentale difensivo può essere esercitato indipendentemente dalla previsione e dall'esercizio dei poteri processuali di esibizione istruttoria di documenti amministrativi e di richiesta di informazioni alla pubblica amministrazione nel processo civile (ai sensi degli artt. 210, 211 e 213 c.p.c., anche mediante estrazione di copia); la situazione legittimante l'accesso, rispetto a quella posta a fondamento dell'iniziativa giudiziale, ha natura sia sostanziale che processuale diversa dall'acquisizione probatoria, che viceversa ha natura esclusivamente processuale.

Non esistendo criteri oggettivi da cui inferire un rapporto di specialità specializzante tra le due discipline, le quali rispondono piuttosto a logiche concorrenti e cumulative tra i rimedi, deve ritenersi che tali mezzi di prova siano configurati come strumenti istruttori tendenzialmente residuali rispetto alle forme di acquisizione dei documenti da parte dei privati sulla base di correlative discipline di natura sostanziale anche in funzione della loro produzione in giudizio<sup>46</sup>.

Ciò posto, ci si chiede se il lavoratore sottoposto a procedimento disciplinare possa incondizionatamente accedere agli atti istruttori del proprio procedimento: il legislatore ha previsto, all'art. 55 bis c. 4 del d.lgs n. 165/2001, recepito dalla contrattazione collettiva (v. art. 61, co. 3, c.c.n.l. Funzioni centrali 2016 – 2018, presente nei restanti c.c.n.l. di comparto) che, *“salvo quanto previsto dall'art. 54 bis comma 4, il dipendente ha diritto di accesso agli atti istruttori del procedimento”*.

<sup>45</sup> V. Tar Abruzzo n. 155/16; Tar Campania n. 645/11; C.d.S. 2894/13

<sup>46</sup> v. dsi Tar Lazio 12525/20.

Ci si potrebbe domandare se tale previsione sia applicabile anche ad atti di natura privatistica della P.A.; sul punto, va segnalato che l'opinione favorevole ad estendere il diritto di accesso anche all'attività amministrativa che si traduce in moduli privatistici che affiancano quelli pubblicistici è largamente maggioritaria<sup>47</sup>; il diritto di accesso può esercitarsi anche rispetto a documenti di natura privatistica, purché concernenti attività di pubblico interesse; del resto, l'attività amministrativa, soggetta all'applicazione dei principi di imparzialità e di buon andamento, è configurabile non solo quando l'Amministrazione esercita pubbliche funzioni e poteri autoritativi, ma anche allorquando essa persegue le proprie finalità istituzionali e provvede alla cura concreta di pubblici interessi mediante un'attività sottoposta alla disciplina dei rapporti tra privati<sup>48</sup>.

Anche nel lavoro privato, benché non sussista un obbligo per il datore di lavoro di mettere a disposizione del lavoratore la documentazione posta alla base di una sanzione disciplinare, questi deve mettere a disposizione il materiale documentale per il predetto fine<sup>49</sup> ove l'incolpato ne faccia richiesta e l'esame dei documenti sia necessario per consentirgli il pieno diritto alla difesa.

Ciò posto, il tema dell'accesso agli atti si innesta su quello della tutela della riservatezza dei soggetti terzi che abbiano reso deposizioni o dichiarazioni, in sede ispettiva o disciplinare; sul punto, si è osservato che se tra gli atti richiesti dal lavoratore ve ne fossero taluni coinvolgenti dati personali o sensibili di terzi, ultronei rispetto al soddisfacimento della richiesta, i titolari di azione disciplinare ben potrebbero, con la tecnica degli "omissis"<sup>50</sup>, schermare tali dati senza precludere il diritto di accesso del richiedente, purché tale tecnica non si traduca in un sostanziale diniego del diritto<sup>51</sup>.

47 tra le tante, Cons. Stato, Sez. III, 17 marzo 2017, n. 1213; Sez. IV, 28 gennaio 2016, n. 326; 12 marzo 2010, n. 1274, in *Guida dir.*, 2010, fasc. 16, 102; Sez. VI, 19 gennaio 2010, n. 189; Tar Lazio, Roma, Sez. I, 14 gennaio 2014, n. 441.

48 v.dsi, *ex multis*, Cons. Stato Sez. IV, Sent., 28/01/2016, n. 326.

49 v.dsi Cass. n. 14225 del 27/10/2000, n. 18288 del 30/08/2007, n. 23304 del 18/11/2010, n. 6337 del 13/03/2013.

50 v. Tar Veneto, Venezia, Sez. I, 6 dicembre 2005, n. 4157, secondo cui può essere esibita la documentazione opportunamente depurata dai nominativi degli interessati, ovvero in forma statistica, o comunque in modo tale da rendere i soggetti controinteressati non riconoscibili (nel corso di un procedimento disciplinare nei confronti di un notaio l'ordine richiedeva a costui di esibire vari documenti contabili, in esercizio del potere di c.d. "monitoraggio deontologico", ed il notaio formulava istanza di accesso volta, in sostanza, a conoscere le regole generali in tema di monitoraggio deontologico, i casi in cui tale monitoraggio è stato effettuato, i risultati cui l'Ordine è pervenuto e i provvedimenti eventualmente adottati).

51 Cfr. Vito Tenore, *"la trasparenza del procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato; rapporti tra diritto di accesso (da parte del dipendente o di terzi e la tutela del whistleblowing)"*, in *Rivista della Corte dei Conti* n. 6/20.

E' stato poi osservato che la previa contestazione dell'addebito, necessaria in funzione dei licenziamenti qualificabili come disciplinari, avendo lo scopo di consentire al lavoratore l'immediata difesa, deve conseguentemente rivestire il carattere della "specificità"<sup>52</sup>, da ritenersi integrata allorquando siano fornite le indicazioni necessarie ed essenziali per individuare, nella loro materialità, il fatto o i fatti nei quali il datore di lavoro abbia ravvisato infrazioni disciplinari o comunque in violazione dei doveri di cui agli artt. 2104 e 2105 cod. civ.

Ed invero, può non essere irrilevante la conoscenza, da parte dell'incolpato, del nominativo della persona segnalante, posto che questa consente di esercitare compiutamente il proprio diritto di difesa e senza che possa sul punto contrapporsi la tutela della *privacy*, nei casi in cui si debba procedere ad individuare un equo bilanciamento tra tale diritto ed altro diritto (difesa) anch'esso a copertura costituzionale.

Sul punto, è stata rimarcata l'esigenza che si pervenga ad un esito variabile, come patrocinato da un'autorevole opinione dottrina che, nei casi di contrapposizione di diritti garantiti dalla Carta Costituzionale, parla di "*gerarchia mobile*", da intendersi come concreta individuazione, da parte del Giudice, dell'interesse da privilegiare tra quelli antagonisti, a seguito di ponderata valutazione della specifica situazione sostanziale dedotta in giudizio, con conseguente bilanciamento tra gli stessi, in modo da evitare che la piena tutela di un interesse possa tradursi nella limitazione di quello contrapposto, tanto da vanificarne o ridurre il valore contenutistico.

Ne deriva che il richiamo al doveroso rispetto del diritto alla *privacy* - cui il legislatore assicura in sede giudiziaria idonei strumenti di garanzia - non può legittimare una violazione del disposto di cui all'art. 24 Cost., che, inviolabile in ogni stato e grado del procedimento, non può incontrare nel suo esercizio ostacoli all'accertamento della verità materiale, a fronte di addebiti suscettibili di determinare ricadute pregiudizievoli alla persona dell'incolpato e alla sua onorabilità, come la perdita del posto di lavoro.

Appare evidente come il lavoratore possa avere interesse ad accedere ad atti posseduti dal datore di lavoro originati da esposti di terzi su asseriti propri comportamenti illegittimi, che abbiano comportato l'apertura di un procedimento disciplinare, al fine di agire giudizialmente per la salvaguardia della propria onorabilità e reputazione, sia in sede civile che in sede penale.

---

52 V. Cass., Sez. lav. 27 ottobre 2000, n. 14225, in *Lav. giur.*, 2001, 139, con nota di S. Mainardi, *Contestazione e diritto di accesso ai documenti connessi agli addebiti disciplinari*, annotata da S. Borelli, *Specificità della contestazione e obbligo di documentazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, 538.

Il che pone l'ulteriore problema del rapporto tra diritto di accesso del lavoratore agli atti del procedimento disciplinare e tutela del *whistleblower*<sup>53</sup>.

Sul punto, la giurisprudenza di legittimità ha statuito<sup>54</sup> che il secondo comma dell'articolo 54 del Dlgs 165/2001 sta a significare che l'anonimato del denunciante (che è solo riserbo sulle generalità, salvo il consenso dell'interessato alla loro divulgazione) opera unicamente in ambito disciplinare<sup>55</sup>, essendo subordinato al fatto che la contestazione dev'essere fondata su accertamenti "*distinti e ulteriori*" rispetto alla segnalazione<sup>56</sup>; e difatti, ove detta contestazione si basi, in tutto o in parte, sulla segnalazione stessa, l'identità può essere rivelata ove la sua conoscenza sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato in ambito penale, dove non vi è alcuno spazio per il riserbo sulle generalità.

Nel sistema disciplinare, invece, nel caso in cui la contestazione sia fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione e venga a mancare il consenso del segnalante, anche se la conoscenza dell'identità del segnalante sia indispensabile ai fini del procedimento disciplinare, essa non può essere rivelata.

Il che, come è stato autorevolmente osservato<sup>57</sup>, per un verso, pone un autentico *vulnus* per un verso alle ragioni sanzionatorie delle Pubbliche amministrazioni le quali, senza il consenso del *whistleblower*, non potranno utilizzare la segnalazione, ma dovranno ricercare ulteriori e distinti elementi, senza i quali dovrà imporsi l'archiviazione; e, per altro verso, anche all'interesse dello stesso incolpato, il quale non potrà accedere agli atti del fascicolo e prendere visione dell'autore dell'esposto, in modo da tutelare in sede penale e civile la propria onorabilità<sup>58</sup>.

53 Sul punto, deve rammentarsi come l'istituto del *whistleblowing* si iscriva in un contesto normativo volto a prevenire fenomeni di corruzione in senso lato, che includono tutte le ipotesi di cattiva amministrazione; stessa cosa può verosimilmente accadere quando il rapporto di lavoro si dispiega in modo tale da avere dei riflessi non solo sul singolo ma sull'intera organizzazione amministrativa.

54 V. sul punto, Cass. Pen. n. 9047/2018.

55 V. Cons. di Stato, sent. n. 28/2020, che qualifica l'accesso ad esposti disciplinari come materia non rientrante nella portata disciplinata dall'art. 54-*bis* d.lgs. n. 165/2001, essendosi in presenza di una segnalazione *non indirizzata ai soggetti ivi indicati* e non motivata "*nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione*": pertanto la segnalazione stessa non è sottratta al generale accesso previsto dagli artt. 22 ss. l. n. 241/1990, ove il richiedente lo richieda, quale incolpato, per esigenze di difesa.

56 Viceversa, nel caso in cui la contestazione disciplinare sia fondata su accertamenti *ulteriori e distinti* rispetto alla segnalazione, l'esercizio del diritto di difesa si fonderà su tali accertamenti ulteriori e distinti rispetto alla segnalazione che ha dato il via al procedimento disciplinare

57 V. sempre V. Tenore, cit.

58 Prima dell'introduzione dell'art. 54-bis, il Tar Veneto, sentenza n. 3277/2005, in Foro amm. - Tar 2005, 2762 aveva affermato che "[...] *il ricorrente - accusato di fatti che hanno dato origine ad un procedimento disciplinare (archiviato) e ad un processo penale (conclusosi in primo grado con una sentenza di assoluzione, ancorché appellata) e che si sono rivelati, allo stato, non veritieri - abbia un interesse qualificato a prendere visione*

A fronte di tali incertezze interpretative, è recentemente intervenuta una sentenza del Consiglio di Stato<sup>59</sup>, che ha riconosciuto la sussistenza di un interesse all'accesso qualificato e strumentale al diritto di difesa non solo nell'ambito del procedimento disciplinare, ma anche al fine di tutelare la propria persona in altre sedi (e, dunque, a prescindere dal procedimento in corso)<sup>60</sup>.

In detta sentenza, si legge che onde poter ritenere applicabili le disposizioni a tutela del *whistleblower*, l'esposto che origina il procedimento dev'essere inviato ad una delle autorità indicate nell'articolo 54-bis e, soprattutto, la parte segnalante deve

---

*del documento contenente le affermazioni accusatorie, al fine di tutelare nelle opportune sedi il proprio prestigio leso dalle stesse. Deve conseguentemente riconoscersi al ricorrente, titolare di un interesse diretto (e cioè personale, appartenente alla sfera dell'interessato), concreto (e cioè collegato con il bene della vita coinvolto dal documento) ed attuale (e cioè non meramente potenziale il diritto all'accesso agli atti: l'avvenuta archiviazione del procedimento disciplinare, invero, non può far venir meno l'attualità dell'interesse all'accesso, attenendo l'esercizio di questo ad eventuali profili risarcitori) alla tutela della propria reputazione".* Una parte della giurisprudenza distingue, dopo l'archiviazione di un esposto, tra esposti formali ed esposti informali all'autorità giudiziaria, traendone come conseguenza l'affermazione che non è possibile ravvisare alcun interesse all'accesso contro l'autore della segnalazione, qualora la qualificazione di quest'ultima sia in termini di "mero esposto informale", ravvisabile invece nei confronti del denunciante (cfr. sul punto Cons. Stato, Sez. IV, 10 agosto 2011, n. 4769)

59 v. Cons. di Stato, sentenza n. 28/2020.

60 Nella specie, si trattava di tutti gli atti relativi al procedimento disciplinare di cui alla comunicazione [di attivazione del procedimento disciplinare], tra cui la relazione dei dirigenti tecnici incaricati dell'espletamento dell'indagine ispettiva presso il Liceo..., acquisita dalla Direzione Generale in data 24.4.2018, le "*reiterate segnalazioni in merito a comportamenti eterodossi addebitati alla S.V.*", "*le segnalazioni in merito a comportamenti non in linea con le dimensioni professionali di un dirigente scolastico e non corrispondenti al codice di comportamenti dei pubblici dipendenti, in specie agli artt. 3 e 13 del D.P.R. n. 62/2013*", nonché gli atti relativi "*in uno con l'utilizzo di espressioni non certamente conformi ad un comportamento esemplare e imparziale nei rapporti con i colleghi, i collaboratori e i destinatari dell'azione amministrativa*", nonché di "*tutti gli in possesso dell'ufficio*" nessuno escluso nella stessa richiamati o comunque che verranno utilizzati nell'ambito del procedimento".

Secondo V. Tenore, cit. "[...] *l'interesse all'accesso ai documenti relativi al procedimento disciplinare permane anche dopo lo spirare dei termini per la proposizione del ricorso giurisdizionale avverso la sanzione inflitta (ad es., 60 giorni per il licenziamento ex l. n. 604/1966, richiamata dall'art. 2 del d.lgs. n. 165), in quanto l'interesse all'accesso non coincide con l'interesse a impugnare il provvedimento, ma è un interesse conoscitivo, potendo l'istante richiedere l'atto per finalità (giuridicamente rilevanti) diverse, in particolare ai fini del promovimento di una azione risarcitoria civile o una denuncia penale, non sottoposte a termini decadenziali*"; sulla differenza tra interesse ad accedere e interesse ad impugnare, v. sempre Tenore, *L'incidenza della nuova l. n. 241*, cit., 238 ss. In giurisprudenza, v. Cons. Stato, Sez. IV, 30 marzo 2000, n. 1823 (in *Foro amm.*, 2000, 859), secondo cui l'interesse all'accesso ai documenti relativi al procedimento disciplinare permane anche dopo lo spirare dei termini per la proposizione del ricorso giurisdizionale.

agire "a tutela dell'interesse all'integrità della pubblica amministrazione", non a tutela dei diritti nascenti dal proprio rapporto di lavoro.

Non va sottaciuto, invero, che la disciplina del citato art. 54-bis è derogatoria rispetto a quella generale in tema di ostensibilità degli atti della pubblica amministrazione<sup>61</sup> e si pone in rapporto di eccezione rispetto alla regola, ovvero al principio generale di accessibilità nei casi in cui sussista un interesse giuridicamente rilevante.

Ne consegue che l'istituto, secondo le regole delle norme eccezionali, non può essere applicato "oltre i casi e i tempi in esse considerati", secondo la regola di cui all'art. 14 delle Disposizioni sulla legge in generale, né risulta utilizzabile per scopi essenzialmente di carattere personale o per contestazioni o rivendicazioni inerenti al rapporto di lavoro nei confronti di superiori.

In definitiva, ogni qualvolta si sia in presenza di una segnalazione non indirizzata ai soggetti ivi indicati (Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza; Autorità nazionale anticorruzione; Autorità giudiziaria ordinaria o contabile) e non motivata nell'interesse dell'"integrità della Pubblica amministrazione" (come avviene quando vi confluiscano anche scopi di carattere personale o contestazioni e/o rivendicazioni inerenti al rapporto di lavoro), la segnalazione non è sottratta all'accesso previsto dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni.

Problema in parte diverso è quello relativo agli atti prodromici, non immediatamente impugnabili (atti interni, relazioni ispettive, dichiarazioni di terzi), rispetto ai quali un'istanza di accesso potrebbe essere oggetto di differimento qualora l'attività istruttoria sia ancora in corso, sia per non inquinare l'esito di una procedura non ancora conclusa che per la carenza di un interesse attuale e concreto in capo al richiedente, non ancora leso di alcuna posizione giuridica soggettiva immediatamente tutelabile<sup>62</sup>.

Ancora diverse sono, invece, le norme in gioco laddove venga in rilievo una richiesta di accesso agli atti di un procedimento disciplinare da parte di un soggetto terzo estraneo allo stesso<sup>63</sup>; anche in tale ultima ipotesi, occorre invero contemperare

61 v. anche Tar Campania, Napoli, VI sezione n. 580/2020 e Tar Sicilia, Palermo, n. 1611/2020

62 v. V. Tenore, *Studio sull'ispezione amministrativa ed il suo procedimento*, 241.

63 E' il caso di un soggetto che, attinto da procedimento disciplinare analogo o similare che ha visto coinvolto un suo collega, abbia interesse a prendere visione degli atti di tale procedimento; ovvero all'autore di un esposto nei confronti di un pubblico dipendente che intenda ricevere copia degli atti (procedimento disciplinare o eventuale archiviazione) posto in essere nei confronti del dipendente pubblico; si pensi altresì al caso di un operatore economico rispetto all'autorizzazione (anche in subingresso), rilasciata ad un esercizio concorrente (quale la controinteressata subentrante); invero, il

gli opposti interessi ad ottenere la visione degli atti funzionali all'esercizio del proprio diritto di difesa con quello del diritto alla riservatezza, che garantisce la non ostensione di documenti attinenti a procedure delicate e strettamente personali.

In generale, laddove si tratti di atti la cui efficacia ricade direttamente sulla sfera personale del terzo (si pensi all'ipotesi in cui il terzo sia, a sua volta, destinatario di una procedura disciplinare in parte basata sulle risultanze del procedimento a carico del dipendente suddetto), non v'è dubbio che tale accesso appare non solo ipotizzabile, ma giuridicamente tutelabile.

Diverso è il caso in cui si richieda un accesso che, anche se strumentale all'esercizio del diritto di difesa, non appare sorretto da un interesse conoscitivo personale, attuale e concreto (artt. 22, comma 1, lett. b) della l. n. 241/1990 e 2 del d.P.R. n. 184 del 2006), posto che il suo esercizio non può perseguire finalità emulative né avere carattere esplorativo o tradursi in un controllo generalizzato dell'azione amministrativa; in questa ipotesi, non v'è dubbio che l'interesse non sia collegato al documento di cui è chiesto l'accesso, sicché, a fronte della genericità della richiesta ovvero della incoerenza della richiesta di accesso rispetto agli scopi alla cui realizzazione il diritto di accesso è preordinato, si reputa che il giudice amministrativo non debba dar corso alla richiesta.

Va poi aggiunto che, anche laddove l'istanza non rechi un riferimento specifico alla normativa in materia di accesso documentale, trova applicazione il principio recentemente affermato dal Consiglio di Stato, secondo cui *"la pubblica amministrazione ha il potere-dovere di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, formulata in modo generico o cumulativo dal richiedente senza riferimenti ad una specifica disciplina, anche alla stregua della normativa dell'accesso civico generalizzato, a meno che l'interessato non abbia inteso fare esclusivo, inequivocabile, riferimento alla disciplina dell'accesso documentale, nel qual caso essa dovrà esaminare l'istanza solo con specifico riferimento ai profili della l. 7 agosto 1990 n. 241, senza che il giudice amministrativo, adito ai sensi dell'art. 116 cod. proc. amm., possa mutare il titolo dell'accesso definito dall'originaria istanza"*<sup>64</sup>.

Laddove, dunque, l'istanza sia formulata senza fare riferimento alla disciplina dell'accesso documentale, la P.A. avrà il potere-dovere di qualificare l'istanza anche alla stregua dell'accesso civico generalizzato, verificando se il richiedente sia titolare

---

titolare di un esercizio di vendita può certo avere interesse a verificare, presso il Comune, la regolarità delle autorizzazioni possedute da un proprio rivale commerciale e tale interesse non può essere considerato un mero interesse al controllo in generale sull'attività della pubblica amministrazione; cfr. Cons. di Stato, n. 3309/2010 e TAR Campania, Napoli, n. 331/2012;

<sup>64</sup> V. Consiglio di Stato Adunanza Plenaria, 2 aprile 2020, n. 10.

di un interesse diretto, immediato e qualificato all'ostensione degli atti di cui richiede l'accesso.

Deve rammentarsi come la giurisprudenza amministrativa<sup>65</sup> sia orientata nel riconoscere all'autore di un esposto il diritto di accesso agli atti, benchè la sua posizione sia qualificabile come *terzo*, in quanto la natura riservata degli atti del procedimento disciplinare (genericamente affermata dalla norma regolamentare) potrebbe comportare al più una restrittiva valutazione in concreto della legittimazione e delle modalità di accesso.

Laddove sussista l'interesse dell'istante e non vi sia contestazione sulle modalità di accesso, una limitazione del diritto di accesso potrebbe giustificarsi soltanto in relazione alle specifiche eccezioni individuate dall'ultimo periodo dell'art. 24, comma 7, cit., e quindi alla riservatezza di dati qualificabili come sensibili ovvero sensibilissimi (ad es., dati sanitari o sessuali: in tali casi l'amministrazione dovrà bilanciare i contrapposti interessi, valutando in concreto quale sia il valore costituzionale prevalente, come stabilito dall'art. 60 del t.u. n. 196/2003).

L'art. 24, comma 7, l. cit. precisa che *"deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici"*, sancendo in tal modo la regola della prevalenza, ai fini dell'accesso, del diritto alla cura o alla difesa dei propri interessi giuridici sulle contrapposte esigenze sottese alle cause di esclusione di cui ai precedenti commi, ed aggiungendo che, *"nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale"* (vale a dire, l'accesso è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile).

Dunque, l'interesse del terzo all'accesso agli atti - oltre alla difesa in giudizio, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa - fa sì che lo stesso sia suscettibile di compressione solo se configgente con valori di pari rango, secondo un apprezzamento che non è rimesso alla discrezionalità pura e semplice delle singole amministrazioni obbligate a garantirne via via la possibilità di esercizio, bensì è demandato dall'art. 24, comma 4, della legge 7 agosto 1990, n. 241 ad apposita regolazione generale ed astratta<sup>66</sup>.

<sup>65</sup> V. per tutte C.d.S. n. 5004/2017; Tar Campania n. 2175/19

<sup>66</sup> Ad esempio, in materia di avanzamento di Ufficiali della guardia di finanza, il d.m. 603/96, all'art. 5, nell'individuare le categorie di documenti sottratti all'accesso per motivi attinenti alla riservatezza di terzi, fa riferimento alla lett. d), comma 5, del d.p.r.

Viene a questo punto in rilievo la tematica della eventuale segretezza di atti del procedimento disciplinare a soggetti terzi, in quanto non attinti dal medesimo procedimento disciplinare.

Sul punto, va rimarcato che laddove la Pubblica amministrazione interessata non abbia adottato il regolamento attuativo di cui all'art. 24, commi 2 e 6, che fa obbligo a tutte le P.A. di individuare i propri atti sottratti all'accesso per salvaguardare la tutela della sicurezza e difesa nazionale, la politica monetaria e valutaria, l'ordine pubblico e la prevenzione e repressione dei reati, la riservatezza di terzi, le procedure contrattuali collettive in corso, debba applicarsi la regola generale, secondo cui gli atti sono accessibili al terzo, a condizione - come detto - che il richiedente abbia un interesse attuale, diretto e immediato da tutelare o difendere<sup>67</sup>.

Ma anche laddove il regolamento sia stato adottato, trattandosi di normativa secondaria regolamentare, essa sarebbe sub-valente rispetto al prevalente diritto di accesso del terzo preordinato alla propria tutela giurisdizionale, come statuito dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato<sup>68</sup> che ha ricordato come nell'*actio ad exhibendum* di cui all'art. 25 della legge n. 241 del 1990, la disciplina regolamentare interna in materia di accesso, ove si riveli in contrasto con la suddetta legge e col suo regolamento governativo attuativo, approvato con il D.P.R. 27 giugno 1992 n. 352, non sia idonea ad impedire l'accesso e dev'essere disapplicata "senza che occorra

---

27 giugno 1992, n. 352. Tale ultima disposizione, nel prevedere la possibilità di sottrarre dall'accesso documenti che "riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, di persone giuridiche, gruppi, imprese, e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti dall'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono", precisa, al contempo, che "Deve comunque essere garantita ai richiedenti la visione degli atti dei procedimenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro stessi interessi giuridici".

Da quanto sopra, emerge che la segretezza dei libretti personali degli ufficiali oggetto della procedura di valutazione per l'avanzamento nel grado, limita l'esercizio della facoltà estensiva solo nei confronti di coloro che non si trovino (o non dimostrino di trovarsi) nella posizione di necessaria conoscenza del documento per l'adeguata tutela in giudizio della posizione soggettiva vantata. Alla medesima *ratio* devono quindi considerarsi ispirate tutte le disposizioni recate dall'art. 5 del d.m. 603/96; tanto è vero che tale disposizione addirittura ribadisce espressamente, prima di enunciare le specifiche categorie di documenti sottratti all'accesso, tra cui quelli della lett. f) - documenti caratteristici e matricolari - che "la visione degli atti e dei procedimenti la cui conoscenza sia necessaria per la cura o la difesa degli interessi giuridicamente rilevanti propri di coloro che ne fanno motivata richiesta".

67 V. sempre V. Tenore, cit. p. 8 Sulla possibilità di accesso da parte dell'autore di un esposto, v.dsi Tar Puglia, Bari, Sez. II, 10 luglio 2015, n. 2367; Tar Toscana, Sez. II, n. 1569/2014, cit.; Tar Piemonte, Sez. I, 6 febbraio 2013, n. 166; Tar Lazio, Sez. III, 3 aprile 2002, n. 2720, Tar Lazio, Roma, Sez. III, 26 agosto 2009, n. 8280, in *Foro amm.-Tar*, 2009, 2159; Tar Veneto, Venezia, Sez. I, n. 6080/2010.

68 V. tra le tante C.d.S. n. 332/13

una formale impugnazione del regolamento" interno, giacché - alla stregua dei principi generali sulla gerarchia delle fonti - "nel conflitto di due norme diverse occorre dare preminenza a quella legislativa, di livello superiore rispetto alla disposizione regolamentare ogni volta che preclude l'esercizio di un diritto soggettivo"<sup>69</sup>.

Tali conclusioni sono state confermate dalla giurisprudenza amministrativa anche in materia di accesso ad atti ispettivi interni al procedimento disciplinare<sup>70</sup>.

Infine, qualora sui medesimi fatti oggetto di procedimento disciplinare penda anche procedimento penale, un limite all'accesso da parte del terzo agli atti del procedimento disciplinare deve rinvenirsi nell'ipotesi di sussistenza di eventuale segreto istruttorio (art. 329 c.p.p.)<sup>71</sup>.

In tale ipotesi, la possibilità di accedere a tali atti è subordinata al rilascio di un nulla osta da parte della Procura della Repubblica<sup>72</sup>.

Negli altri casi, allorché tali atti non sono oggetto di un provvedimento formale dell'autorità giudiziaria (art. 391 quinquies c.p.p.) nè sono stati formati dalla Autorità giudiziaria o dalla Polizia giudiziaria (art. 329 c.p.p.) e quindi coperti dal segreto istruttorio penale, ma emanati nello svolgimento dell'attività istituzionale della Pubblica amministrazione, non si ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 329, c.p.p.; laddove, invece, la Pubblica amministrazione che trasmette all'autorità giudiziaria una notizia di reato lo fa non nell'esercizio della propria istituzionale attività amministrativa, ma nell'esercizio di funzioni di polizia giudiziaria specificamente attribuite dall'ordinamento, si è in presenza di atti di indagine compiuti dalla polizia giudiziaria, che, come tali, sono soggetti a segreto istruttorio ai

69 Cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 24 marzo 1998 n. 498; id., sez. VI, 26 gennaio 1999 n. 59.

70 V. tra le tante, Cons. di Stato n. 772/97.

71 V. Tenore, *L'incidenza della nuova l. n. 241*, cit., 268, nt. 61. Sul tema, G. Rubino, *Diritto di accesso e segreto istruttorio: un difficile equilibrio tra due esigenze contrapposte*, in <www.lexitalia.it>, 8 agosto 2016. Sulla possibilità, in base all'art. 258, c. 2, c.p.p., di accesso anche se gli atti sono sequestrati dal giudice penale, v. Tar Campania, Napoli, 23 febbraio 1995, n. 38, in *Trib. amm. reg.*, 1995, I, 1847. Per l'accesso alla documentazione amministrativa (o privata ma detenuta da p.a., v. sopra) che ha dato origine ad atti di polizia giudiziaria, salvo che l'autorità giudiziaria penale ne abbia inibito la visione (Tar Lazio, Roma, Sez. II, 26 settembre 1996, n. 1746, *ivi*, 1996, I, 3644; v. anche Tar Lombardia, Milano, Sez. III, 21 novembre 2011, n. 2810. Per l'accessibilità ad atti posti in essere nell'ambito di indagini di polizia, Cons. Stato, Sez. IV, 20 maggio 1996, n. 665, in *Cons. Stato*, 1996, I, 784. In dottrina, v. F. Caringella, R. Garofoli, M.T. Sempreviva, *op. cit.*, 471 ss.

72 Se la p.a. destinataria di una istanza di accesso dubiti della visionabilità dell'atto richiesto in quanto trasmesso alla Procura della Repubblica, graverà sulla stessa p.a. e non sul cittadino istante l'onere di acquisire il nulla-osta dal competente magistrato (v. Tar Toscana, Sez. III, 30 giugno 1998, n. 187, in *Foro amm.*, 1999, 836). In dottrina, v. Tenore V., *"L'incidenza della nuova l. 241"*, cit. 268, n. 61"; cfr. anche Caringella, Garofoli, M.T. Sempreviva, in *"L'accesso ai documenti amministrativi"*, Milano, Giuffrè, 2007.

sensi dell'art. 329 c.p.p. e, conseguentemente, sottratti all'accesso ai sensi dell'art. 24, l. n. 241 del 1990<sup>73</sup>.

Circa l'utilizzabilità di dichiarazioni provenienti da segnalazioni anonime<sup>74</sup>, l'ANAC ha chiarito che agli esposti anonimi è riservato un binario parallelo, stabilendo che essi vengono processati, pur se al di fuori dei confini di tutela dell'art. 54 bis, "*ove circostanziate e rese con dovizia di particolari*"<sup>75</sup>.

Il che porta a ritenere, considerato l'attuale livello di tutele, che il segnalatore preferirà ricorrere allo strumento delle segnalazioni anonime, che se ben circostanziate, appaiono le uniche in grado di offrire riservatezza senza eccezioni.

Resta poi fermo che, laddove nel contesto di indagini penali o contabili, l'autorità giudiziaria o contabile chiedano al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e Trasparenza o all'ANAC, per esigenze istruttorie, di conoscere l'identità del segnalante, l'amministrazione o l'ente può procedere a fornire tale indicazione, avvertendo preventivamente il segnalante.

Sul piano operativo, l'ANAC, con la delibera n. 6 del 2015, aveva individuato quale strada prioritaria per tutelare la riservatezza del segnalante, la gestione in via informatizzata delle segnalazioni.

Tale aspetto è divenuto ancora più importante alla luce della nuova formulazione dell'art. 54-bis, laddove si dispone che l'ANAC adotti apposite linee guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni prevedendo l'utilizzo di modalità anche informatiche e il ricorso a strumenti di crittografia per garantire la riservatezza dell'identità del segnalante e per il contenuto delle segnalazioni e della relativa documentazione.

Le Amministrazioni sono quindi tenute a disciplinare - in conformità alle linee guida - le procedure, preferibilmente, informatizzate per la ricezione e gestione delle segnalazioni<sup>76</sup>.

#### **4. - Il concetto di interesse pubblico e la "giusta" causa di rivelazione di notizie coperte da segreto.**

<sup>73</sup> v. C.d.S. n. 547/2013.

<sup>74</sup> Cfr. Dossier n. 305/3 Camera dei Deputati - Elementi per l'esame in assemblea, dove si legge che "*la scelta di fondo è, ad ogni modo, l'esclusione di segnalazioni in forma anonima*".

<sup>75</sup> V. Autorità Nazionale Anticorruzione, op. cit. 4.

<sup>76</sup> Si vedano le linee guida dell'Anac in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza in ragione di un rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 54 bis, del d.lgs 165/2001(c.d. *whistleblowing*).

La rivelazione effettuata dal *whistleblower* perseguendo “l’interesse dell’integrità della pubblica amministrazione e alla prevenzione e repressione delle malversazioni nelle amministrazioni pubbliche e private” costituisce poi giusta causa di rivelazione, escludendo l’integrazione dei reati di rivelazione e utilizzazione del segreto d’ufficio (art. 326 c.p.), rivelazione del segreto professionale (art. 622 c.p.) e rivelazione di segreti scientifici e industriali (art. 623 c.p.)<sup>77</sup>.

Come è stato osservato, la causa di giustificazione affonda le sue radici nel conflitto tra il vincolo di fedeltà e l’obbligo di rivelazione dell’illecito, a sua volta legato all’interesse della “integrità della pubblica amministrazione”<sup>78</sup>.

Anzitutto, per poter operare, deve essere definito esattamente il concetto di “pubblico interesse”, di notevole complessità anche per l’Autorità Nazionale Anticorruzione.

Quest’ultima, nella periodica attività di aggiornamento dei propri atti di regolazione, ha adottato un apposito documento di consultazione<sup>79</sup> in materia di whistleblowing, in cui si afferma la necessità di vagliare il contenuto della segnalazione e di “valutare se [...] possa, agli occhi dell’uomo medio, determinare oggettivamente una percezione di illiceità”, escludendo quindi eventuali elementi soggettivi nella valutazione del comportamento.

In seguito, con specifico riferimento agli interessi personali del segnalante, la stessa Autorità nazionale anticorruzione ha smussato il carattere escludente dell’interesse pubblico.

Se da un lato, infatti, si esclude radicalmente il carattere pubblicistico di contestazioni, rivendicazioni o richieste relative al rapporto di lavoro in senso stretto, dall’altro lato non viene preclusa affatto l’applicabilità dell’articolo 54-bis laddove un interesse personale concorra con quello della salvaguardia dell’integrità della Pubblica amministrazione.

<sup>77</sup> v. art. 3, co. 1, della legge 179/2017, che recita: “Nell’ipotesi di segnalazione o denuncia effettuate nelle forme e nei limiti di cui all’articolo 54 bis del D.lgs. 30 Marzo 2001, e all’articolo 6 del D.lgs 8 giugno 2001, numero 231, come modificati dalla presente legge, il perseguimento dell’interesse all’integrità delle amministrazioni, pubbliche e private, nonché alla prevenzione e alla repressione delle malversazioni, costituisce giusta causa di rivelazione di notizie coperte dall’obbligo di segreto di cui agli articoli 326,622 e 623 del codice penale dell’articolo 2105 del codice civile”.

<sup>78</sup> si veda A. Rugani, *i profili penali del whistleblowing alla luce della legge 30 novembre 2017, n. 179*; si veda anche R. Cantone, *La tutela del whistleblower*; : l’art. 54-bis de d.lgs. n. 156/2001 (art. 1, comma 51), in *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, cit., 247; v. anche Varraso, in *Legge 30 novembre 2017 numero 179. Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell’ambito di un rapporto di lavoro pubblico privato*, in AA.VV., *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*.

<sup>79</sup> v. C. Deodato, *le linee guida dell’Anac; una nuova fonte del diritto?* In [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it), 4, 2016, 2 ss.

A simili conclusioni si perviene proprio alla luce della *ratio* che permea l'intera legislazione in materia di prevenzione della corruzione, posto che è la stessa Autorità anticorruzione a richiedere un'effettiva valutazione della sussistenza dell'interesse pubblico senza alcuna esclusione, a priori, della contestuale (com)presenza di un interesse di carattere privatistico.

Diversa, invece, è la posizione di coloro che ritengono che qualsiasi interesse concorrente con il fine pubblico risulti in grado di escludere la natura di *whistleblowing* della segnalazione; in tal senso, il dipendente pubblico che compie una segnalazione dovrebbe configurarsi come un soggetto totalmente disinteressato, privo di un minimo coinvolgimento nella vicenda, al punto che la denuncia non dovrebbe avere alcuna ripercussione sul proprio rapporto di lavoro e dovrebbe qualificarsi come totalmente estranea alla sfera soggettiva del presunto *whistleblower*.

In senso contrario, si è però ritenuto che difficilmente potrebbe ritenersi insussistente un, sia pure secondario, interesse privato.

Di fatto, si escluderebbero dal novero di applicazione della norma e dei soggetti protetti proprio quei dipendenti che, in quanto incisi da comportamento illecito, risultano essere i principali conoscitori di quanto denunciato.

A questo deve aggiungersi come, in realtà, neppure lo specifico dettato letterale dell'articolo 54-bis configuri alcuna esclusività dell'interesse all'"integrità pubblica", non richiedendo alcuna ulteriore specificazione in ordine ad eventuali diversi interessi concorrenti.

Quindi, a prescindere da qualsiasi ulteriore specificazione in ordine all'eventuale rapporto di specialità tra la disciplina della trasparenza e la tutela del *whistleblower*, non sarebbe necessaria alcuna estensione del dettato normativo oltre a quanto richiesto e perseguito dal legislatore con la riforma nel 2017.

La disposizione effettua un bilanciamento tra l'esigenza di garantire la segretezza di cui alle citate disposizioni e la libertà del *whistleblower* di riferire circa i fatti illeciti di cui sia venuto a conoscenza, determinando la prevalenza del diritto del dipendente pubblico di segnalare fatti illeciti (e di godere delle tutele di cui all'articolo 54-bis), a determinate condizioni, ovvero:

- il segnalante deve agire al fine di tutelare l'interesse all'integrità delle amministrazioni pubbliche e private nonché alla prevenzione e repressione delle malversazioni pubbliche e private;

- non deve trattarsi di un soggetto esterno all'ente o all'amministrazione che sia venuto a conoscenza della notizia "*in ragione di un rapporto di consulenza professionale o di assistenza*" con l'ente, l'impresa o la persona fisica interessata (co. 2, articolo 3, legge 179);

- le notizie e i documenti, oggetto di segreto aziendale, professionale e d'ufficio, non devono essere rivelati con modalità *eccedenti* rispetto alle finalità della eliminazione dell'illecito e, in particolare, la rivelazione non deve avvenire al di fuori del canale di comunicazione specificamente predisposto per le segnalazioni.

Il perseguimento dell'interesse pubblico rende quindi lecita anche una segnalazione che comporti, astrattamente, una violazione del dovere di fedeltà, purchè avvenga nei limiti sanciti dal combinato disposto degli artt. 54 bis del T.U. del pubblico impiego e dell'art. 6 del D.lgs n. 231/2001<sup>80</sup>.

Ci si chiede<sup>81</sup>, tuttavia, se la causa di giustificazione dell'esimente operi sul piano dell'antigiuridicità<sup>82</sup>, quantomeno con riferimento alle fattispecie degli articoli 326 c.p. e 623 c.p., tra i cui elementi non compare l'assenza di una giusta causa, a differenza dell'art. 622 c.p. (in cui l'assenza di una giusta causa nella rivelazione del segreto è "espressamente" menzionata tra gli elementi strutturali della fattispecie e quindi l'esimente incide su un elemento negativo del fatto tipico).

Con riferimento alla fattispecie di cui all'articolo 326 c.p., che punisce le offese al buon andamento della Pubblica amministrazione, realizzate mediante la divulgazione di notizie di ufficio destinate a rimanere segrete, la presenza di una giusta causa sembrerebbe operare sul piano della tipicità; la giusta causa consente invero al *whistleblower* di rivelare un dato coperto da segreto, escludendo che la segnalazione possa integrare una violazione del dovere di fedeltà.

In questa prospettiva, com'è stato autorevolmente osservato<sup>83</sup>, la rivelazione si traduce in una tecnica di prevenzione della (potenziale) offesa al buon andamento della Pubblica amministrazione, "[...] sì che proprio dall'analisi delle fattispecie scriminate, sembrerebbe emergere, nella condotta del segnalante in buona fede, non il difetto di antigiuridicità, ma la mancanza di tipicità"<sup>84</sup>.

80 Cfr. Varraso, *Legge 30 novembre 2017, n. 179. Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazione di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato*, in AA.VV. *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, 1748.

81 V. A.F. Masiero, *la disciplina del whistleblowing alla luce della direttiva 2019/1937/UE tra prevenzione dei fenomeni corruttivi e tutela del denunciante*, in *Archivio Penale* n. 2/2020.

82 Cfr. Varraso, cit.

83 Cfr. Masiero, cit.

84 si veda A. Rugani, in *"I profili penali del whistleblowing alla luce della legge 30 novembre 2017 numero 179*, cit. 14, in cui si legge che sia per il reato di rivelazione e utilizzazione del segreto di ufficio (art. 326 c.p.) che per il reato di rivelazione del segreto professionale (art. art. 622 c.p.) che per l'art. 623 c.p. deve escludersi la tipicità, *"considerato che il segnalante, per espressa previsione di legge, deve agire al solo fine di tutelare l'interesse all'integrità dell'ente e alla prevenzione e repressione delle malversazioni, con esclusione del dolo specifico richiesto dalla norma del codice penale"*.

## 5. - L'esclusione delle tutele per il *whistleblower*.

Problematica, dal punto di vista interpretativo, è la previsione del co. 3 dell'art. 179, secondo cui costituisce violazione dell'obbligo di segreto *“la rivelazione con modalità eccedenti rispetto alle finalità di eliminazione dell'illecito”* e, in particolare, *“la rivelazione al di fuori del canale di comunicazione specificamente predisposto a tal fine”*.

Se, invero, il segnalatore agisce per finalità ultronee rispetto a quelle previste dai limiti normativi, ovvero per scopi personali, le tutele di cui all'art. 54-bis sono di per sé già escluse, sicché la previsione normativa, si appalesa, per ciò stesso<sup>85</sup>, superflua nella misura in cui intenda ribadire che il c.d. *“malicious report”* viene escluso dall'ambito di protezione della norma.

Quanto ai profili problematici legati alla dimostrazione delle *“modalità eccedenti”*, l'Anac ha chiarito che l'uso dell'istituto deve essere sempre *“congruo e funzionale al fine pubblico per cui è stato disciplinato”*.

Laddove venga meno il detto fine dell'istituto, e la segnalazione risponda al perseguimento di interessi personali, la violazione di obblighi di segreto non può più essere giustificata.

L'esigenza di tutelare la segretezza di certe informazioni fa sì che la loro rivelazione debba essere finalizzata esclusivamente alla volontà di far emergere l'illecito e, pertanto, costituisce modalità eccedente quella con cui si rivela una notizia per fini ulteriori, non coerenti con la finalità esplicitata.

Ulteriore limite alle tutele riconosciute al *whistleblower* è rappresentato dalla responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia e diffamazione o, comunque, per i reati commessi con l'uso della denuncia stessa (si pensi, ad esempio, ai delitti di autocalunnia e simulazione di reato), ovvero la sua responsabilità civile per i casi di dolo o colpa grave.

Sul punto, la previgente disposizione prevedeva, al riguardo, una formulazione generica (*“fuori dei casi di responsabilità a titolo di calunnia o diffamazione, ovvero, per lo stesso titolo, ai sensi dell'art. 2043 c.c.”*) ed era stata criticata dall'Anac, che aveva evidenziato l'eccessiva genericità della disposizione, peraltro non collegata ad un accertamento giudiziale.

La riforma ha accolto i rilievi dell'Autorità anticorruzione, prevedendo, quanto alle ipotesi di calunnia e diffamazione, l'accertamento giudiziale di primo grado e, quanto alle ipotesi di responsabilità civile, escludendo le tutele nei soli casi di dolo e colpa grave (con esclusione, pertanto, della colpa lieve).

---

85 v. Rugani, cit.

La disposizione ha suscitato più di una perplessità sul piano del principio di non colpevolezza; si è obiettato, invero, che il segnalante abbia diritto alle tutele previste dalla normativa sul *whistleblowing* sino ad accertamento definitivo.

In realtà - com'è stato osservato<sup>86</sup> - la disposizione non collega alla sentenza di accertamento giudiziale della responsabilità del *whistleblower* alcuna conseguenza di carattere penale, ma fa venir meno solamente le tutele, ovvero lo statuto speciale di privilegio dettato dal legislatore per il segnalatore.

Non si tratta, dunque, di una deroga al principio di non colpevolezza sino a sentenza definitiva, bensì dell'esclusione dello statuto speciale di protezione del *whistleblower* per effetto della diffidenza che accompagna colui che sia stato attinto da una sentenza sfavorevole di primo grado, con conseguente reviviscenza delle regole generali, derogate dal regime speciale della legge 179/2017.

Ulteriore problema, com'è stato osservato<sup>87</sup>, è quello rappresentato dall'eventuale ribaltamento, in grado di appello, della sentenza sfavorevole al *whistleblower*; in questa ultima ipotesi, saranno dovute (sia pur tardivamente) al whistleblower le tutele riconosciute dalla legge, ovvero la pronuncia di primo grado ha fatto venire meno definitivamente le tutele accordate al *whistleblower*?

L'interrogativo non è chiarito nè risolto dal legislatore, che ha utilizzato l'avverbio "*almeno*" (diverso sarebbe stato l'uso dell'avverbio "*soltanto*"), con la conseguenza che non appare, *prima facie*, infondata la tesi che il *whistleblower* abbia diritto, dopo la sentenza di secondo grado, alle tutele che gli sono state escluse per effetto della sentenza di primo grado, laddove venga riconosciuta la sua estraneità ai fatti costituenti reato, collegati alla denuncia-segnalazione.

Il tema è tutt'altro che scontato, ed introduce l'ulteriore problema delle sorti del parallelo giudizio del lavoro, conseguente alla impugnativa del provvedimento disciplinare adottato.

In questo caso, si è ipotizzato che il Giudice del lavoro dovrebbe sospendere il processo per pregiudizialità necessaria ex art. 295 c.p.c., sino alla sentenza definitiva, con conseguente sostanziale abrogazione dell'art. 179, art. 1, co. 9, che invece ritiene sufficiente un accertamento di primo grado.

Ulteriore questione interpretativa è rappresentata dall'eventuale responsabilità per l'omessa segnalazione dell'illecito commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente.

Sebbene la disciplina sul *whistleblower* non imponga, in capo al lavoratore dipendente, un vero e proprio obbligo di denuncia penalmente sanzionato, ci si chiede se sia configurabile una sua responsabilità penale, per reato omissivo improprio.

---

<sup>86</sup> v. A. Rugani, cit.

<sup>87</sup> Cfr. ancora Rugani, cit.

La risposta dovrebbe essere negativa.

Ed invero, in primo luogo la *ratio* della norma è quella di responsabilizzare il dipendente, ma solo da un punto di vista etico; laddove la delazione fosse imposta, con conseguente sanzionabilità della condotta omissiva<sup>88</sup>, rimarrebbe un – pressoché insuperabile – problema di accertamento del nesso di causalità tra la mancata segnalazione e la commissione del reato.

In conclusione, deve ribadirsi che la legge 179 del 2017 non ha istituito una nuova figura di garante, ma introdotto nell'ordinamento nuove forme di tutela per il *whistleblower*, sulle quali non è dato fondare alcuna forma di responsabilità penale di quest'ultimo per omessa segnalazione dell'illecito.

Il tema si interseca con quello, per i dipendenti pubblici, della obbligatorietà della denuncia in virtù di quanto previsto dal combinato disposto dell'art. 331 del c.p.p. e degli artt. 361 e 362 c.p.; chi riveste le qualifiche di pubblico ufficiale o di incarico di pubblico servizio è già chiamato dall'ordinamento ad un ruolo istituzionale di denuncia, la cui omissione sarà sanzionata penalmente.

La precisazione appare opportuna, giacché l'accertato illecito penale rende in questo caso anacronistica in questo caso l'adozione di strumenti preventivi.

Come è stato osservato, il “*bacino applicativo*”<sup>89</sup> di queste disposizioni è notevolmente più ristretto a quello dell'istituto del *whistleblowing*; in primo luogo, il pubblico ufficiale (o l'incaricato di pubblico servizio) ha l'obbligo di denunciare solo la conoscenza di reati procedibili d'ufficio e non di mere irregolarità, come può essere per il *whistleblower*; in secondo luogo, il denunciante ha l'obbligo di denunciare all'autorità giudiziaria la conoscenza di reati, a differenza del *whistleblower*, che può indirizzare – come si è detto – la segnalazione ad un numero più ampio di soggetti: l'Autorità giudiziaria, la Corte dei Conti, l'Anac, il responsabile interno della prevenzione della corruzione (RPCT).

Giova altresì rammentare che, qualora il *whistleblower* si sia rivolto, oltre che all'amministrazione o all'Anac, anche all'Autorità giudiziaria, laddove il procedimento penale instauratosi a seguito della denuncia venga archiviato, egli conserva comunque le tutele previste dalla norma di cui all'art. 54-bis.

---

88 cfr. Centonze, “*controlli societari e responsabilità penale*”, Milano, 2009, 45 ss.; v. Amato, *profili penalistici del whistleblowing: una lettura comparatistica dei possibili strumenti di prevenzione della corruzione*, cit., 600 ss. 65.; A. Rugani, *i profili penali del whistleblowing alla luce della l. 30 novembre 2017 n. 179*, cit., p. 22 s., in particolare n. 48. v.dsi soprattutto A.F. Masiero, *la disciplina del whistleblowing alla luce della direttiva 2019/1937/UE tra prevenzione dei fenomeni corruttivi e tutela del denunciante*, in Archivio Penale n. 2/2020.

89 L'espressione è di A. Rugani, in “*i profili penali del whistleblowing alla luce della legge 30 novembre 2017 numero 179*”, cit.

E ciò in quanto l'archiviazione non comporta alcun accertamento di responsabilità per il *whistleblower* per i reati di cui al comma nono dell'art. 54-bis.

Resta fermo inoltre, su indicazione dell'Anac, che la sussistenza della colpa live, nelle ipotesi di responsabilità civile, non è idonea a determinare il venir meno delle tutele, posto che il danno-conseguenza da reato deve essere stato causato con dolo o colpa grave.