

5. Approfondimenti sull'ambito soggettivo - Gli altri soggetti tutelati oltre al segnalante, a chi denuncia o chi effettua una divulgazione pubblica

Di seguito si forniscono chiarimenti in merito ai soggetti tutelati oltre al segnalante, a chi denuncia o chi effettua una divulgazione pubblica.

➤ Il facilitatore

Nel decreto il facilitatore è definito come una *“persona fisica che assiste il segnalante nel processo di segnalazione, operante all'interno del medesimo contesto lavorativo e la cui assistenza deve essere mantenuta riservata”*¹.

La norma, utilizzando il termine *“assistenza”*, fa riferimento a un soggetto che fornisce consulenza o sostegno al segnalante e che opera nel medesimo contesto lavorativo del segnalante.

A titolo esemplificativo, il facilitatore potrebbe essere il collega dell'ufficio del segnalante o di un altro ufficio che lo assiste in via riservata² nel processo di segnalazione.

Il facilitatore potrebbe essere un collega che riveste anche la qualifica di sindacalista se assiste il segnalante in suo nome, senza spendere la sigla sindacale. Si precisa che se, invece, assiste il segnalante utilizzando la sigla sindacale, lo stesso non riveste il ruolo di facilitatore. In tal caso resta ferma l'applicazione delle disposizioni in tema di consultazione dei rappresentanti sindacali e di repressione delle condotte antisindacali di cui alla l. n. 300/1970.

Tenuto conto che la *ratio* perseguita dal legislatore è quella di far emergere illeciti garantendo, fra l'altro, la libertà di espressione del segnalante anche mediante l'assistenza di altri soggetti, ne discende che la protezione debba essere garantita al facilitatore anche sotto il profilo della riservatezza. Ciò sia per quanto riguarda l'identità del facilitatore, sia con riferimento all'attività in cui l'assistenza si concretizza. Tale esigenza di protezione si desume dalla formulazione della norma che prevede espressamente che *“l'assistenza deve essere mantenuta riservata”*. D'altronde, escludendo tale tutela nei confronti del facilitatore, si potrebbe correre il rischio di disvelare l'identità dello stesso segnalante che si è avvalso dell'assistenza del primo.

➤ Le persone del medesimo contesto lavorativo

Come detto, la nuova legislazione ha esteso notevolmente il regime di tutele, ampliando la nozione di *“contesto lavorativo”*. Tale concetto ricomprende invero le attività lavorative o professionali, presenti o passate, attraverso le quali, indipendentemente dalla natura di tali attività, un soggetto acquisisce informazioni sulle violazioni e nel cui ambito potrebbe rischiare di subire ritorsioni in caso di segnalazione o di divulgazione pubblica o di denuncia all'autorità giudiziaria o contabile³. Deve, comunque, trattarsi di attività svolte dai soggetti che hanno instaurato con l'ente del settore pubblico o privato uno di quei rapporti di natura lavorativa o professionale espressamente indicati dal legislatore nel d.lgs. n. 24/2023⁴.

L'espressione *“persone del medesimo contesto lavorativo del segnalante”* si riferisce, quindi, a persone legate da una rete di relazioni sorte in ragione del fatto che esse operano, o hanno operato in passato, nel medesimo ambiente lavorativo del segnalante o denunciante, ad esempio colleghi, ex-colleghi, collaboratori⁵.

Proprio in ragione di tale rete di rapporti e relazioni interpersonali, più persone potrebbero essere a rischio di subire ritorsioni in ragione della segnalazione, denuncia o divulgazione pubblica effettuata da un segnalante del medesimo contesto lavorativo.

¹ Cfr. art. 2, co. 1, lett. h) del citato decreto.

² Cfr. art. 2, co. 1, lett. h) d.lgs. 24/2023 ai sensi del quale l'assistenza del facilitatore deve essere *“mantenuta riservata”*.

³ Cfr. art. 2, co. 1, lett. i) del d.lgs. n. 24/2023.

⁴ Si tratta dei rapporti di cui all' art. 3, co. 3 e 4, del d.lgs. n. 24/2023.

⁵ Cfr. art. 3, co. 5, lett. b), d.lgs. n. 24/2023.

Linee guida whistleblowing - Parte prima - Ambito soggettivo § 1.5

Si pensi, ad esempio, ad un soggetto che, a seguito di una procedura di mobilità interna, venga assegnato ad un nuovo ufficio ma che conserva un legame personale con il precedente ufficio ove lavora o presta la propria attività il segnalante.

Analogamente, anche un soggetto cessato dal servizio o dall'incarico che conserva un legame con il proprio contesto lavorativo potrebbe subire le conseguenze di una segnalazione, denuncia o divulgazione pubblica effettuata da una persona operante all'interno di tale contesto.

Presupposto per l'applicazione delle tutele in tali casi è però l'esistenza di uno stabile legame affettivo o di parentela entro il quarto grado con il segnalante stesso. Il legislatore ha quindi ancorato l'applicazione delle tutele all'esistenza di un legame qualificato.

Se non sussistono dubbi circa il legame di parentela che deve essere entro il quarto grado, più incerta appare la definizione di stabile legame affettivo.

Si ritiene che tale espressione potrebbe far riferimento, innanzitutto, a coloro che hanno un rapporto di convivenza con il segnalante⁶.

In linea con la *ratio* di estendere il più possibile la tutela avverso le ritorsioni si ritiene che la nozione di stabile legame affettivo possa intendersi, però, non solo come convivenza in senso stretto, bensì anche come rapporto di natura affettiva caratterizzato da una certa stabilità sia sotto il profilo temporale che sotto il profilo di condivisione di vita. Un legame affettivo che dunque coinvolge una persona specifica. Si pensi, ad esempio, ad un collega (o ex collega) del segnalante che tuttavia intrattiene con lo stesso una relazione affettiva anche se la stessa non si concretizza in una vera e propria condivisione della stessa abitazione.

➤ I colleghi di lavoro con rapporto abituale e corrente con il segnalante

Rientrano tra i colleghi di lavoro coloro che lavorano nel medesimo contesto lavorativo del segnalante, divulgatore o denunciante e hanno con detta persona un rapporto abituale e corrente.

Diversamente da quanto visto sopra con riferimento alle persone del medesimo contesto lavorativo del segnalante, nel caso di colleghi di lavoro, il legislatore ha previsto che si tratti di coloro che, al momento della segnalazione, lavorano con il segnalante (esclusi quindi gli ex colleghi) e che abbiano con quest'ultimo un rapporto abituale e corrente.

La norma si riferisce, quindi, a rapporti che non siano meramente sporadici, occasionali, episodici ed eccezionali ma attuali, protratti nel tempo, connotati da una certa continuità tali da determinare un rapporto di "comunanza", di amicizia.

➤ Gli enti di proprietà di chi segnala, denuncia o effettua una divulgazione pubblica o per i quali dette persone lavorano e gli enti che operano nel medesimo contesto lavorativo di tali soggetti

Il legislatore ha esteso la protezione da ritorsioni anche agli enti di proprietà del segnalante (o della persona che denuncia all'Autorità giudiziaria o che ha effettuato una divulgazione pubblica) o per i quali gli stessi lavorano, nonché agli enti che operano nel medesimo contesto lavorativo delle suddette persone.

È infatti possibile che le ritorsioni siano poste in essere anche nei confronti di persone giuridiche di cui il segnalante è proprietario, per cui lavora o a cui è altrimenti connesso in un contesto lavorativo. Si pensi, ad esempio, all'annullamento della fornitura di servizi, all'inserimento in una *black list* o al boicottaggio⁷.

⁶ Questa interpretazione sembra trovare conferma nell'art. 1, co. 36, della l. n. 76/2016 (cd. legge Cirinnà). Detta norma ha infatti chiarito che "due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, da matrimonio o da un'unione civile" configurano un rapporto di "conviventi di fatto". Sul punto si è espressa più volte anche la giurisprudenza civile, precisando che perché vi sia convivenza è necessaria la presenza di una situazione interpersonale di natura affettiva con carattere di tendenziale stabilità, con un minimo di durata temporale e che si espliciti "in una comunanza di vita" e di interessi (cfr. ad esempio ordinanza Cass. civ., sez. III, 13 aprile 2018, n. 9178; Cass. sentenza 7128, 21 marzo 2013, Cass. civ. Sez. II, sentenza 21 marzo 2013, n. 7214; Cass. civ. Sez. I, sentenza 8 agosto 2003, n. 11975).

⁷ Cfr. ritorsioni applicabili alle persone giuridiche di cui all'art. 17, co. 4, ad esempio lett. o) e p) del d.lgs. n. 24/2023 e cfr. il § 4.2.1. delle presenti LLGG.

Linee guida whistleblowing - Parte prima - Ambito soggettivo § 1.5

Stante la formulazione poca chiara della previsione in esame, sembra opportuno fornire alcune precisazioni.

- *Enti di proprietà del segnalante, denunciante o di chi effettua una divulgazione pubblica*

In primo luogo, con riferimento agli enti di proprietà del segnalante, nell'ottica di non svilire la *ratio* delle tutele e in ragione della diversa tipologia di enti che possono venire in rilievo, si ritiene che tale concetto possa intendersi in senso ampio ricomprendendo quindi sia i casi in cui un soggetto è titolare di un ente in via esclusiva, sia in compartecipazione maggioritaria con terzi.

Ad esempio, nel caso di enti con veste societaria, si può parlare di enti di proprietà del segnalante quando quest'ultimo è titolare delle quote di partecipazione al capitale sociale. Tenuto conto che tali quote definiscono la misura della partecipazione di un socio ad una società, e quindi il complesso di diritti e doveri, si può certamente affermare che il segnalante sia proprietario di una società laddove detenga tutte le quote sociali o la maggioranza di esse. Infatti, maggiore è la quota detenuta, maggiori sono i diritti sociali spettanti ad un socio e pertanto la capacità di esercitare un'influenza determinante sulle scelte relative alla società.

Diversamente, il segnalante, qualora detenga solo una quota minoritaria del capitale sociale non può esercitare una tale influenza sul complesso delle attività e dell'organizzazione sociale e quindi non può considerarsi proprietario dell'ente.

- *Enti presso i quali il segnalante, denunciante o chi effettua una divulgazione pubblica lavorano*

Le medesime tutele sono garantite altresì a quegli enti presso i quali lavora chi effettua una segnalazione, divulgazione pubblica o denuncia, pur non essendone proprietario. Ci si riferisce, a titolo esemplificativo, alla situazione in cui il dipendente di un'impresa che effettua un servizio di fornitura per un'amministrazione/ente segnali o denunci una violazione avvenuta in quest'ultimo. Anche in tal caso, la ritorsione potrebbe essere attuata non nei confronti del segnalante o denunciante, ma nei confronti dell'impresa in cui questo opera, mediante, ad esempio, l'interruzione anticipata del contratto di fornitura.

- *Enti che operano nel medesimo contesto lavorativo del segnalante, denunciante o di chi effettua una divulgazione pubblica*

Il legislatore ha previsto l'estensione delle tutele anche per gli enti che operano nel medesimo contesto lavorativo del segnalante, denunciante o di colui che effettua una divulgazione pubblica, anche se non di proprietà dello stesso.

Si tratta di enti, sia del settore pubblico che privato, in cui non è riscontrabile un vero e proprio legame diretto con il segnalante né sotto il profilo della proprietà né in quanto quest'ultimo vi presta lavoro o servizio.

In tal caso, tuttavia, un legame - seppure indiretto - con il segnalante può essere rintracciato nella circostanza per cui tali enti rientrano nel contesto lavorativo dello stesso.

Anche tra enti, infatti, può svilupparsi una fitta rete di rapporti e interconnessioni che si sostanziano, ad esempio, in accordi e collaborazioni, scambi e confronti. Ci si riferisce - a titolo esemplificativo - al settore pubblico ove un dipendente di uno dei comuni che hanno stipulato una convenzione per la gestione associata di un servizio, segnali violazioni compiute, nell'ambito della gestione dello stesso servizio, da un comune associato. In tali casi, il comune segnalato potrebbe attuare una misura ritorsiva nei confronti non del dipendente segnalante bensì del comune di appartenenza di quest'ultimo, interrompendo in via anticipata la convenzione. Analoga situazione potrebbe verificarsi nel settore privato nel caso di *partnership* fra imprese. Pertanto, indipendentemente dalla natura delle attività che gli enti in questione svolgono, questi ultimi sono tutelati in quanto, in ragione della connessione e interrelazione con il segnalante o denunciante, potrebbero subire misure ritorsive a seguito di segnalazione, denuncia o divulgazione pubblica.