



COMPLIANCE 231

LA TUTELA DEL WHISTLEBLOWER NON GIUSTIFICA IMPROPRIE ATTIVITA' INVESTIGATIVE - SPUNTI PER IL SETTORE PRIVATO DALLA SENTENZA DELLA CASSAZIONE

Per la prima volta dall'entrata in vigore della Legge 179 del 29 dicembre 2017, la **Cassazione Penale – Sez. V con sentenza n. 35792/2018** si pronuncia sui limiti della tutela riconosciuta al *whistleblower*.

Il caso

Il procedimento ha visto coinvolto un dipendente pubblico che **al fine di dimostrare la vulnerabilità del sistema** informatico di un ente pubblico, **si è improvvisato detective**:

- **introducendosi illecitamente nel predetto sistema informatico mediante l'account e la password di un'altra dipendente;**
- **elaborando un falso documento di fine rapporto a nome di una persona che non aveva mai prestato servizio presso l'amministrazione.**

Nel ricorso in Cassazione, il dipendente ha sostenuto che la propria condotta fosse del tutto lecita (i) in quanto meramente volta a dare fondamento alla propria segnalazione circa la vulnerabilità del sistema informatico dell'ente pubblico e (ii) invocando di aver adempiuto a un dovere giuridico di accertare i fatti.

Nel mirino: il modo di vedere della Cassazione

La Corte di Cassazione Penale non ha condiviso le tesi del dipendente, ritenendo invece che la sua condotta **configurasse il reato di “accesso abusivo ad un sistema informatico” ex art. 615-ter c.p.**

La Corte di Cassazione ha precisato che l'art. 54-bis del D.Lgs. 165/2001, come modificato dall'art. 1 della Legge 179/2017, che **disciplina la “segnalazione di illeciti** da parte di dipendente pubblico” **mira «a scongiurare conseguenze sfavorevoli**, limitatamente al rapporto di impiego, **per il segnalante** che acquisisca, nel contesto lavorativo, notizia di un'attività illecita, **mentre non fonda alcun obbligo di attiva acquisizione di informazioni, autorizzando improprie attività investigative, in violazione dei limiti posti dalla legge».**

Pertanto, la tutela ex Legge 179/2017 è riservata unicamente a chi segnala una notizia di attività illecita, acquisita nell'ambiente e nel contesto di lavoro, senza improvvisarsi *detective*.

Tutela del dipendente

La Legge 179/2017 ha individuato, tanto per il dipendente pubblico quanto per quello privato specifiche forme di tutela del *whistleblower*. In particolare:

- (a) per il dipendente pubblico, l'art. 54-bis del D.Lgs. 165/2001 statuisce che: «il pubblico dipendente che **denuncia** all'autorità giudiziaria o alla Corte dei conti, o all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), ovvero **riferisce al proprio superiore gerarchico condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, non può essere sanzionato, licenziato o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia.**»

(b) per quanto riguarda il dipendente privato, ai sensi dell'art. 2 della Legge 197/2017 risulta possibile effettuare «**segnalazioni circostanziate di condotte illecite, rilevanti ai sensi del Decreto Legislativo 231/2001 e fondate su elementi di fatto precisi e concordanti, o di violazioni del modello di organizzazione e gestione dell'ente, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte**».

Il medesimo articolo statuisce inoltre il «il divieto di atti di ritorsione o discriminatori, diretti o indiretti, nei confronti del segnalante per motivi collegati alla segnalazione», nonché **la nullità dell'eventuale licenziamento ritorsivo o discriminatorio, del mutamento di mansioni ai sensi dell'articolo 2103 c.c., nonché qualsiasi altra misura ritorsiva o discriminatoria adottata nei confronti del segnalante.**

L'intenzione del legislatore tende a valorizzare il dipendente pubblico/privato che fa emergere fatti antigiuridici appresi durante lo svolgimento delle proprie mansioni e nel luogo di lavoro, ma non autorizza - né nel settore pubblico, né in quello privato – il dipendente a effettuare autonome indagini e, in generale, a porre in essere comportamenti illeciti volti a dimostrare la veridicità della propria segnalazione.

Contatti:



Avv. Maria Luisa Muserra mlmuserra@rinaldilawf.com



Avv. Sofia Zuffi szuffi@rinaldilawf.com