

RIVISTA DELLA CORTE DEI CONTI



Rivista della Corte dei conti - www.rivistacorteconti.it

Anno LXXII - n. 3 - Maggio-Giugno 2019

Estratto da

IN QUESTO FASCICOLO:

- › *Autonomia regionale differenziata*
- › *Swap e gestione della finanza pubblica*
- › *Aggiudicazione degli appalti ad alta intensità di manodopera*
- › *Controllo pubblico delle società partecipate*
- › *Giustizia tributaria e rapporti tra giurisdizioni*
- › *Astreinte, tra effettività e proporzionalità*
- › *Imposta sul valore aggiunto: operazioni fittizie e inesistenti*
- › *Uso dei social media: giornalisti, dipendenti pubblici e magistrati*

3



Direttore responsabile: Tommaso Miele

Coordinatori

Area giurisdizione: Daniela Morgante

Area controllo: Paola Cosa, Andrea Luberti

Comitato scientifico

Umberto Allegretti – Stefano Battini – Marco Cammelli – Francesco Capalbo – Vincenzo Caputi Jambrenghi – Beniamino Caravita di Toritto – Sabino Cassese – Lucia Cavallini Cadeddu – Roberto Cavallo Perin – Vincenzo Cerrulli Irelli – Mario P. Chiti – Marcello Clarich – Giovanna Colombini – Maurizio Converso – Alfredo Corpaci – Guido Corso – Giorgio Costantino – Marco D’Alberti – Mariano D’Amore – Giacinto della Cananea – Gian Candido De Martin – Giuseppe Di Gaspere – Mario Dogliani – Giuseppe Farneti – Erminio Ferrari – Fabrizio Fracchia – Claudio Franchini – Franco Gallo – Fabio Giulio Grandis – Giampaolo Ladu – Alberto Massera – Bernardo Giorgio Mattarella – Antonio Pedone – Rita Perez – Cesare Pinelli – Giuseppe Pisauro – Aristide Police – Stefano Pozzoli – Giulio Salerno – Aldo Sandulli – Maria Alessandra Sandulli – Massimo Siclari – Domenico Sorace – Luisa Torchia – Aldo Travi – Luciano Vandelli – Alberto Zuliani.

Redazione: Ernesto Capasso

Editing: coordinamento - Anna Rita Bracci Cambini

Giulia Borgia – Agnese Colelli – Stefano De Filippis – Eleonora Di Fortunato – Valeria Gallo – Lucia Pascucci – Paola Pellecchia.

Hanno collaborato alla redazione di questo fascicolo:

Giancarlo Astegiano; Simone Benvenuti; Francesco Cancilla; Daniele Chiatante; Antonio Contu; Gabriele Fava; Clemente Forte; Fulvio Maria Longavita; Luca Longhi; Stefania Lotito Fedele; Enrico Marinaro; Eleonora Marzano; Andrea Mazzieri; Marcello Minenna; Alessandro Napoli; Giovanni Natali; Federica Pasero; Marco Pieroni; Roberto Ranucci; Diego Rossano; Piero Sandulli; Rosario Scalia; Vito Tenore; Antonio Felice Uricchio.

La pubblicazione dei contributi proposti alla redazione della Rivista è sottoposta ad una procedura di *peer review* che garantisce il doppio anonimato (*double blind*), dell’autore e del valutatore.

La Rivista della Corte dei conti è a cura del Servizio Massimario e Rivista

La rivista è consultabile anche in:
www.rivistacorteconti.it

**LA LIBERTÀ DI PENSIERO TRA RICONOSCIMENTO COSTITUZIONALE E LIMITI IMPLICITI
ED ESPLICITI: GLI ARGINI NORMATIVI E GIURISPRUDENZIALI PER GIORNALISTI,
DIPENDENTI PUBBLICI (E PRIVATI) E MAGISTRATI NELL'USO DEI SOCIAL MEDIA**

di Vito Tenore

Abstract: L'articolo, partendo da una accurata disamina della libertà di pensiero scolpita nell'art. 21 Cost., analizza, alla luce di referenti normativi, giurisprudenziali, deontologici e dottrinali, i limiti a tale basilare libertà per una vasta categoria di soggetti: giornalisti, dipendenti pubblici e privati, magistrati, appartenenti a forze di polizia e militari. Lo studio si incentra sulla espressione della libertà di pensiero attraverso gli strumenti *social*, che, nel loro uso improprio o diffamatorio, stanno ponendo problemi molto rilevanti in sede giudiziaria (civile e penale) e disciplinare. L'ampia rassegna delle principali pronunce della magistratura per molte categorie di "esternatori telematici" consente ai lettori dello studio di avere un quadro armonico e aggiornato sui rischi derivanti dall'uso non consapevole dei social media (*mail*, *Whatsapp*, *Twitter*, *Facebook*, ecc.) che può tradursi in illeciti penali, civili e disciplinari. Il costante riferimento al bilanciamento tra valori costituzionali contrapposti alla luce anche degli insegnamenti della Consulta sorregge l'accurato studio che analizza in chiave problematica decine di casi venuti al pettine delle magistrature. L'invito ad un uso più moderato e consapevole dei *social media*, soprattutto da parte di categorie particolarmente esponenziali della legalità (magistrati, appartenenti alle forze di polizia), ma anche di altri lavoratori pubblici e privati, oltre che da parte dei politici esternatori, rappresenta il concorrente ed ulteriore fine di questo approfondito studio giuridico di portata sistemica e trasversale.

Sommario: 1. *Le esternazioni tramite i social media.* – 2. *Libertà di pensiero nella Costituzione e limiti all'attività giornalistica.* – 3. *Libertà di pensiero ed esternazioni disciplinarmente rilevanti di dipendenti privati.* – 4. *Libertà di pensiero ed esternazioni disciplinarmente rilevanti di dipendenti pubblici privatizzati e non privatizzati (militari e forze di polizia).* – 5. *Le esternazioni telematiche dei magistrati e i risvolti disciplinari.* – 6. *Conclusioni.*

1. *Le esternazioni tramite i social media*

Tra i più rilevanti riflessi dell'epoca telematica che stiamo vivendo va annoverata la assoluta e generalizzata libertà di pensiero, manifestabile attraverso *social media* che si affiancano, e quasi assorbono, i tradizionali strumenti di comunicazione cartacei, radiofonici e televisivi, aperti parimenti a tutti dopo il proliferare di radio e tv "libere" (1).

Con il termine *social media* si indicano tecnologie e pratiche in rete che le persone adottano per condividere contenuti testuali, immagini, audio e video; con essi cambia radicalmente il modello di comunicazione tipico dei *media* tradizionali (radio, stampa, televisione): il messaggio non è più del tipo "da uno a molti", ma le fonti "emittenti" diventano aperte a tutti e interagiscono in tempo reale tra di loro. Con i *social media* cambia dunque il modello lavora-

(1) Come è noto, in Italia fino al 1974 i privati non potevano aprire una stazione radio o Tv. La legge riservava allo Stato l'esercizio esclusivo della radiodiffusione circolare. La legge 30 giugno 1910, n. 395, stabiliva la riserva statale per l'esercizio dell'attività radiotelegrafica e radioelettrica e durante il ventennio fascista tale principio venne confermato dapprima dal r.d. 8 febbraio 1923, n. 1067, col quale venne affermata la riserva allo Stato del diritto di trasmissione, poi dal r.d. 14 dicembre 1924, n. 2291, e dal r.d.l. 17 novembre 1927, n. 2207, con i quali venne demandata all'Unione radiofonica italiana (Uri) per il periodo di sei anni il monopolio delle trasmissioni radiofoniche, affidata poi all'Ente italiano per le audizioni radiofoniche. L'entrata in vigore nel 1948 della Costituzione della Repubblica Italiana, pur dedicando grande importanza alla tematica della libertà di stampa (art. 21), sancì che *a fini di utilità generale, la legge può riservare allo Stato determinate imprese che si riferiscono a servizi pubblici essenziali ed abbiano carattere di preminente interesse generale* (art. 43): il d.p.r. 26 gennaio 1952, n. 180, rinnova la concessione (radiofonica e dal 1954 anche televisiva) all'Eiar per la durata di 20 anni, che intanto diventa *RAI-Radiotelevisione Italiana*. La sent. n. 59/1960 della Consulta (primo pronunciamento in materia di radiotelevisione da parte della Corte costituzionale) non accolse il dubbio di legittimità sul monopolio televisivo, con motivazioni che oggi appaiono assai lungimiranti, sottolineando come il monopolio delle trasmissioni radiotelevisive rientri tra le fattispecie protette dall'art. 43 della Costituzione italiana. A metà degli anni Sessanta cominciarono i primissimi tentativi di dare vita a televisioni private, ma il governo reagì con il d.p.r. 29 marzo 1973, n. 156, che unificò tutti i mezzi di comunicazione a distanza in una sola categoria, rendendo illegali le emittenti private, e disponendone la disattivazione con un successivo decreto. Tuttavia la Consulta scalfì progressivamente il monopolio televisivo con tre sentenze: la n. 225/1974, sulla parziale illegittimità delle norme "postali" ma sostanziale legittimità del monopolio via etere; la n. 226/1974, sulla illegittimità del monopolio via cavo e quindi liberalizzazione delle emittenti televisive via cavo; la n. 202/1976, che affermò che non poteva essere invocata la limitatezza delle frequenze per quello che riguarda le trasmissioni in ambito locale. Quest'ultima fu la decisione che aprì la strada per una sostanziale diffusione delle emittenti televisive private. A fronte di tale evoluzione giurisprudenziale, la disciplina giuridica del settore radiotelevisivo rimase sostanzialmente immutata dagli anni Cinquanta, e solo negli anni Settanta, con la l. n. 103/1975 (cosiddetta *riforma televisiva*), pur riaffermandosi il principio del monopolio statale per le trasmissioni su scala nazionale, giustificandolo con il carattere di servizio pubblico essenziale, vi fu una apertura al mercato concorrenziale. Ma solo negli anni Ottanta la l. 4 febbraio 1985, n. 10 – pur riservando l'attività di trasmissione pubblica a copertura nazionale allo Stato – affermò la legittimità dell'attività di radiodiffusione sonora e televisiva dell'emittenza privata.

tivo e comunicativo, che potrebbe portare ad una asserita democratizzazione dell'informazione, trasformando le persone da "mere" fruitrici di contenuti, ad editori esse stesse. I *social media* sono però una realtà variegata e possono assumere differenti forme, che raggruppabili in 13 categorie: *blog*, reti professionali (*business network*), progetti collaborativi, reti aziendali (*enterprise social network*), *forum in internet*, *microblog*, condivisione di foto, recensioni di prodotti-servizi, *social bookmarking*, giochi su reti sociali, servizio di rete sociale, condivisione di video (*video sharing*) e realtà virtuali (*virtual world*).

Come è stato molto efficacemente rimarcato (2), "la normalità, direi anzi la familiarità, con cui queste forme di comunicazione e di socializzazione entrano nel quotidiano, spesso fanno tuttavia il paio con un loro uso scriteriato o inopportuno o, quantomeno, privo di buon senso e razionalità. Alcuni fattori ricorrenti nelle dinamiche di utilizzo e approccio dei social concorrono a tale cortocircuito mentale:

- la ricerca dell'approvazione sociale (virtuale) a qualunque costo, del piacere e riscuotere consensi, con relativa perdita del senso critico e della dimensione reale dell'esistenza,

- altrettanti effetti sono dati dall'assoluta eterogeneità dei contenuti e delle opinioni: si può credere di poter dire di tutto e discettare di tutto, rapportarsi con tutti, annullare distanze (sociali e culturali) che invece realmente esistono e ingannarsi sulle reali capacità personali di comprensione e di dibattito;

- la forma di immediatezza e velocità delle risposte e delle azioni, che da un lato determinano un uso dell'intelletto inversamente proporzionale alla rapidità delle stesse e, dall'altro, richiedono talvolta un bisogno di superconnessione quasi in tempo reale (d'altronde, se si arriva a confondere quella con la vita vera, il tempo in cui si è disconnessi è parificato a un non-vivere)".

Questi ultimi strumenti *social*, pur agevolando l'agire quotidiano privato e pubblico (3) e pur consentendo una più ampia libertà di manifestare le proprie idee, in molti casi trasmodano in mezzi di dilagante diffusione di affermazioni diffamatorie, calunniatorie o quanto meno denigratorie (a cui sono equiparabili anche immagini o filmati offensivi o fonti di dilleggio o di discredito per lo stesso divulgatore oltre che di terzi) ed affiancano, sul piano (dis)informativo, alcune testate telematiche e cartacee dove il vero e il falso si confondono, gli onesti e i parassiti vengono sovrapposti o affiancati, anche attraverso meri suggestivi "catenacci", o accostamenti fotografici o di notizie ben diverse (e solo apparentemente simili), o tramite differimenti temporali nella pubblicazione di datate notizie, o con omissioni di dettagli o, viceversa, con arricchimento gratuito della notizia con circostanze e aggettivi ulteriori, non essenziali, maliziosamente evocativi e/o non veri.

Occorre prendere dunque atto che, accanto ai tradizionali comunicatori, storicamente rappresentati da politici, giornalisti, studiosi e scrittori, operano nel firmamento mediatico milioni di esternatori tramite *social network* (*chat*, *blog*, *Twitter*, *mail*, *sms*, ecc.): come ben disse Umberto Eco nel 2015, "I social media hanno dato diritto di parola a legioni di imbecilli che prima parlavano solo al bar dopo un bicchiere di vino, senza danneggiare la collettività. Venivano subito messi a tacere, mentre ora hanno lo stesso diritto di parola di un Premio Nobel. È l'invasione degli imbecilli".

Va inoltre rimarcato che chi scrive su una *mailing list* o su diverse piattaforme dedicate alla socializzazione deve considerare come conseguenza altamente probabile che il suo messaggio possa avere una diffusione ulteriore e non possa essere considerato, secondo un indirizzo giurisprudenziale prevalente (4) ma non univoco (5), alla stregua di

(2) A. Asnaghi, *Il licenziamento ai tempi di Facebook: rilevanza disciplinare dell'uso dei social network*, in <www.eclavoro.it>, 26 settembre 2018.

(3) I *social media* sono innegabilmente importanti strumenti di lavoro e di socializzazione tra individui oltre che strumenti di efficacia, efficienza ed economicità della p.a., come ben delineato nel vademecum *Pubblica amministrazione e social media*, realizzato da Formez Pa nell'ambito delle attività finalizzate alla elaborazione delle Linee guida per i siti web delle pubbliche amministrazioni, previste dalla direttiva n. 8 del 26 novembre 2009 del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione. Sul tema, L. Scarcella, *I social network e la pubblica amministrazione: un rapporto difficile*, in <www.ninjamarketing.it>, 18 aprile 2017; F. Di Costanzo, *Facebook, Twitter e Instagram: rivoluzione social per la burocrazia*, in <www.corrierecomunicazioni.it>, 5 maggio 2017.

(4) Sul tema, l'accurato studio di C.E. Guarnaccia, *La prima giurisprudenza sul rapporto tra pubblico impiego e social media*, in *Informativa e dir.*, 2017, fasc. 1-2, 367. Anche Cass. 27 aprile 2018, n. 10280 (in *Giur. it.*, 2018, 1956, con nota di P. Tosi, E. Puccetti, *Post denigratorio su Facebook, la leggerezza che per pubblicità diventa giusta causa*) riconosce che l'uso della rete e dei *social media* abbia la "potenziale capacità di raggiungere un numero indeterminato di persone, posto che il rapporto interpersonale, proprio per il mezzo utilizzato, assume un profilo allargato [...] ai fini di una costante socializzazione", mezzo pertanto idoneo "a determinare la circolazione del commento tra un gruppo di persone, comunque, apprezzabile per composizione numerica", integrando pertanto – qualora siano identificabili, anche per *relationem*, i soggetti destinatari del commento – ad integrare il reato di diffamazione. La sentenza, quindi, considera per acquisita la riflessione già posta in essere in maniera sostanzialmente univoca dalla giurisprudenza penale, che ritiene che le offese in rete integrino non solo il reato di diffamazione ex art. 595 c.p. (più grave di quello di ingiuria, art. 594 c.p., in quanto attuato "comunicando con più persone"), ma anche l'aggravante di cui al c. 3 del medesimo articolo (offesa "a mezzo stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità"): in tal senso la rete è in maniera costitutiva un veicolo di diffusione potenzialmente illimitato per sua stessa natura, in quanto volto ad amplificare la comunicazione e l'interscambio sociale ben al di là degli eventuali soggetti eventualmente ammessi nella cerchia di amici e conoscenti autorizzati ad accedere ai contenuti di un determinato utente.

Anche per la Corte d'appello di Torino (sent. 17 maggio 2017, n. 599, confermata da Cass., Sez. lav., ord. 12 novembre 2018, n. 28878) i *social* sono da considerarsi luoghi pubblici e non serve privatizzare il profilo, rendendolo visibile soltanto a una cerchia ristretta di utenti, per renderne riservati i contenuti. In sostanza, quanto viene pubblicato *on line*, se rilevante per il giudizio, può essere valutato dal giudice, a meno che non sia stato acquisito in maniera illecita, ad esempio forzando le *password* di accesso. Non vi sarebbe pertanto

corrispondenza privata, salvo valutare in concreto se le modalità di accesso ad alcune informazioni o foto non siano state dall'interessato, con idonee modalità di protezione (*password*, previo proprio consenso, ecc.), riservate solo a singoli (6).

Quest'ultimo distinguo tra strumenti aperti o chiusi dovrebbe essere più accuratamente ponderato dalla magistratura ordinaria e amministrativa in futuro, anche se è innegabile, a nostro avviso, sul piano disciplinare, che la diffusione del messaggio ad un numero determinato o illimitato di persone rilevi solo per valutare la gravità della condotta in punto di proporzionalità punitiva o la più o meno vasta potenzialità lesiva dell'immagine aziendale (parimenti per una valutazione di proporzionalità punitiva), ma non certo per affermare la liceità *tout court* di un comportamento comunque offensivo o denigratorio: la riservatezza della comunicazione non esclude infatti né, tanto meno, legittima la diffamazione, che ha sempre risvolti disciplinari evidenti (7).

Appare dunque ormai indispensabile adottare un vero e proprio sistema generale di *governance* per le esternazioni tramite *social media*, pur essendoci delle condotte che vengono riconosciute come corrette nell'ambito del *web* e sono riunite sotto il termine di *netiquette*: una serie di regole che “dovrebbero” essere rispettate durante un'interazione con utenti di *internet* (*blog*, *forum*, *community*, semplici commenti). Tali regole permettono una buona condotta degli utenti nel rispetto degli uni verso gli altri, ma si tratta di regole non riconosciute dalla legge, e quindi un utente è con maggior difficoltà soggetto a sanzioni (penali, civili o disciplinari) se il rispetto di esse viene a mancare. In aggiunta a tale auspicio di una normazione generale, in ogni caso, come si vedrà nei successivi paragrafi, nei singoli “micro-ordinamenti” (ad esempio, impiego pubblico, ordini professionali, impiego privato) esistono già, ma andrebbero meglio codificate, delle regole interne comportamentali per un uso consapevole delle piattaforme *social*.

differenza fra profilo pubblico e privato, perché anche un profilo privato ben può essere rilanciato e diffuso da ciascuno dei contatti dell'utente, rendendo potenzialmente illimitato il numero dei destinatari dei messaggi pubblicati.

Anche la giurisprudenza di merito ritiene irrilevante la natura aperta o meno della pagina: Trib. Ascoli Piceno 19 novembre 2013, in *Riv. it. dir. lav.*, 2015, II, 75, con nota di F. Iaquina, O. Ingraio, *Il datore di lavoro e l'inganno di Facebook*; App. Torino 15 maggio 2014, in *Guida al lav.*, 2015, fasc. 13, 45; Trib. Milano 1 agosto 2014, in *Lavoro giur.*, 2015, 287, con nota di P. Salazar, *Facebook e rapporto di lavoro: quale confine per l'obbligo di fedeltà*; Trib. Ivrea 28 gennaio 2015, *ibidem*, 837, con nota di P. Salazar, *Facebook e licenziamento per giusta causa: quando si travalicano i limiti del privato influenzando sul rapporto di lavoro*; Trib. Bergamo 24 dicembre 2015, *ivi*, 2016, 474, con nota di L.A. Cosattini, *I comportamenti extralavorativi al tempo dei social media: “postare” foto costa caro*; Trib. Avellino 17 febbraio 2016; Tar Lombardia, Milano, Sez. III, 3 marzo 2016, n. 246, *ivi*, 2017, 381, con nota di M. Cottone, *Social network: limiti alla libertà d'espressione e riflessi sul rapporto di lavoro (il “like”)*; Trib. Bergamo 14 settembre 2016, in *Argomenti dir. lav.*, 2017, 493, con nota di V. Cusumano, *Rilevanza disciplinare dei comportamenti extralavorativi e diffusione di immagini a mezzo social network*; Tar Friuli-Venezia Giulia Trieste, Sez. I, 12 dicembre 2016, n. 562, in <www.quotidianogiuridico.it>, 2017; App. Potenza 14 marzo 2017; Trib. Milano 29 novembre 2017), pronunce tutte relative a *post* e/o foto pubblicati su bacheche *Facebook* personali o di gruppo. Per altri *social*, cfr. Trib. Busto Arsizio 20 febbraio 2018, relativa ad un commento postato su *Twitter*.

(5) Di diversa impostazione rispetto alla prevalente giurisprudenza citata nella precedente nota è infatti la recente (ed allo stato isolata) sentenza Cass., Sez. lav., 10 settembre 2018, n. 21965 (in *Giur. it.*, 2019, 139, con nota di P. Tosi, E. Puccetti, *Chat Facebook: la riservatezza legittima la denigrazione del datore di lavoro?*) secondo la quale una *chat* su *Facebook* composta unicamente da iscritti a una specifica sigla sindacale deve considerarsi alla stregua di un luogo digitale di dibattito e scambio di opinioni chiuso all'esterno e utilizzabile solo dai membri ammessi; pertanto le conversazioni ivi tenute costituiscono esercizio del diritto costituzionalmente protetto alla libertà e segretezza di corrispondenza (art. 15 Cost.), la quale ricomprende “ogni forma di comunicazione, incluso lo scambio di opinioni e discussioni tramite i mezzi informatici resi disponibili dallo sviluppo della tecnologia”. La sentenza potrebbe costituire un pericoloso arretramento rispetto al rigore sinora manifestato dalla giurisprudenza di legittimità e di merito che ha affermato la potenziale rilevanza disciplinare di esternazioni, offensive nei confronti del datore di lavoro o comunque lesive dell'immagine aziendale, effettuate dai lavoratori sui *social network*, ritenendo irrilevante la diffusione del messaggio ad un numero determinato o limitato di persone.

(6) Tale basilare distinguo tra pagine aperte a tutti e pagine aperte solo previo consenso dell'interessato è rimarcata da C.E. Guarnaccia, *op. cit.*, che richiama l'eloquente caso vagliato da Cons. Stato, Sez. III, 21 febbraio 2014, n. 848 (in *Foro it.*, 2014, III, 501), analizzato nella successiva nota 58, ove proprio la natura non aperta della pagina che immortalava un poliziotto in atteggiamenti ed abiti svenienti ha giustificato l'annullamento della sanzione.

(7) Come noto, sul *social Facebook* possono essere creati dagli iscritti diversi tipi di gruppo – a) pubblici, b) chiusi e c) segreti – in relazione alle impostazioni di *privacy* fornite dalla piattaforma: a) il gruppo pubblico può essere visualizzato, conoscendone il nome, da chiunque e tutti gli iscritti a *Facebook* possono accedere ai contenuti pubblicati sulla relativa bacheca e, previa iscrizione, contribuire ai medesimi, b) il gruppo chiuso può essere visualizzato da chiunque ma l'accesso ai contenuti e la partecipazione ai medesimi sono riservati ai soli membri e l'iscrizione può avvenire su invito dell'amministratore o dei partecipanti nonché, previa richiesta dell'interessato, su autorizzazione dell'amministratore, c) il gruppo segreto può invece essere visualizzato dai soli aderenti e l'iscrizione può avvenire esclusivamente su invito dell'amministratore o dei partecipanti che sono gli unici ad accedere e contribuire ai contenuti. La pubblicità della comunicazione ovvero la destinazione ad un numero indeterminato di destinatari è valorizzata dalla giurisprudenza penale quale aggravante della diffamazione in caso di messaggi offensivi postati su *social network* come la bacheca *Facebook* (Cass. pen., Sez. I, 22 gennaio 2014, n. 16712, in *Foro it.*, 2014, II, 410; 28 aprile 2015, n. 24431, *ivi*, 2015, II, 691; Sez. V, 13 luglio 2015, n. 8328, in *Resp. civ. e prev.*, 2017, 186, con nota di C. Curreli, *La diffamazione su Facebook, tra diritto sostanziale e profili probatori*; 7 ottobre 2016, n. 2723, in <www.quotidianogiuridico.it>, 2017; 14 novembre 2016, n. 4873, in *Foro it.*, 2017, II, 251, con nota di F. Di Ciommo, *Responsabilità dell'internet hosting provider, diffamazione a mezzo Facebook e principio di tassatività della norma penale: troppa polvere sotto il tappeto*; 3 maggio 2018, n. 40083. L'aggravante è stata peraltro riconosciuta a prescindere dalle opzioni di condivisione prescelte dal titolare del profilo, interpretazione che ha suscitato perplessità in dottrina, cfr. G. Corrias Lucente, *La diffamazione a mezzo Facebook*, in <www.medialaws.eu>, 25 febbraio 2013; D. Petrini, *Diffamazione on line: offesa recata con “altro mezzo di pubblicità” o col mezzo della stampa?*, in *Dir. pen. e proc.*, 2017, 1485) o trasmessi via *e-mail* con modalità *forward* (Cass. pen., Sez. V, 6 aprile 2011, n. 29221, in *Rep. Foro it.*, 2011, voce *Ingiuria e diffamazione*, n. 69).

Lo stesso Presidente della Repubblica Sergio Mattarella, in un recente intervento tenuto il 5 aprile 2019 presso la Scuola superiore della magistratura di Scandicci, ha rimarcato la necessità di una maggior attenzione alla sobrietà nei comportamenti e nelle esternazioni mediatiche anche perché gli strumenti *social* sono “*strumenti che, se non amministrati con prudenza e discrezione, possono vulnerare il riserbo che deve contraddistinguere l'azione dei magistrati e offuscare la credibilità e il prestigio della funzione giudiziaria*” ed inoltre gli strumenti mediatici non devono incidere sulle decisioni, in quanto “*la magistratura, tra l'altro, non deve mai farsi suggestionare dalla pressione che può derivare dal clamore mediatico alimentato intorno ai processi, poiché le sue decisioni non devono rispondere alla opinione corrente – né alle correnti di opinione – ma soltanto alla legge [...] nel nostro sistema costituzionale la magistratura non è composta da giudici o pubblici ministeri elettivi e neppure ovviamente da giudici o p.m. con l'obiettivo di essere eletti*” (8).

Ma il problema della libera manifestazione via *internet* del proprio “pensiero” è assai più ampio e riguarda non solo i magistrati, ma tutti i cittadini: a fronte di questa “*invasione di imbecilli*” delle più variegate categorie professionali, che esternano liberamente, prevalentemente in via telematica, ma anche attraverso più “antichi” strumenti cartacei, radiofonici, o televisivi (o contemporaneamente attraverso versioni sia cartacee che telematiche di talune testate giornalistiche o televisive), obiettivo del presente studio è quello di offrire qualche spunto di riflessione in ordine alla libertà di pensiero e ai suoi limiti, con particolare attenzione agli argini che incontra questo basilare diritto, costituzionalmente rilevante, per i giornalisti e per i pubblici dipendenti, due categorie di “esternatori qualificati” nel variegato ed allargato panorama comunicativo.

Giova premettere che l'ampliamento del numero degli esternatori attraverso lo strumento *social* acuisce in via generale sia il preesistente ed antico rischio, sul piano giudiziario, di diffamazioni ed offese dell'altrui reputazione (di valenza civile, penale e per taluni anche disciplinare), sia il delicato problema, di valenza sociale, della disinformazione. Difatti, accanto all’“informazione” e ai suoi ordinari ed etici divulgatori, esiste da sempre uno sgradevole giornalismo diffamatorio ed una crescente e pericolosa “disinformazione” telematica che ha molti cultori nel mondo.

La *disinformazione*, nelle scienze della comunicazione, è l'attività malevola che mira a fornire e diffondere deliberatamente informazioni false, fuorvianti o non oggettive, o, aggiungiamo noi, ad omettere informazioni, distorcendo o alterando la realtà dei fatti allo scopo di ingannare, confondere o modificare le opinioni di qualcuno verso una persona (per delegittimarla), un argomento, una situazione, traendone spesso vantaggio. In senso lato il termine, oggi espresso anche dall'inglesismo “*fake news*”, indica una cattiva forma di informazione, senza cioè il rispetto dei suoi principi cardine (obiettività, completezza, trasparenza, precisione, citazione delle fonti) a prescindere dall'intenzionalità o meno di alterare la realtà dei fatti (9).

(8) L'intervento integrale è rinvenibile in <www.quirinale.it>.

(9) Si legge molto efficacemente nella voce “Disinformazione” della enciclopedia telematica Wikipedia che “*Nello spionaggio o 'intelligence militare', la disinformazione consiste nel diffondere informazioni false per indurre in errore il nemico rispetto alla propria posizione o strategia. Ricorre alla diffusione di notizie infondate o artatamente distorte al fine di danneggiare l'immagine pubblica di un avversario e/o di influenzarne le scelte.*”

In politica, la disinformazione si manifesta spesso nel tentativo di sviare i sostenitori del proprio avversario o oppositore diffondendo false dichiarazioni o insinuazioni sulla loro vita personale (ad es. in campagne politico-elettorali) oppure in generale tirando acqua al proprio mulino con altrettante falsità o alterazioni della realtà dei fatti (es. forme di negazionismo che negano l'evidenza al fine di alimentare dubbio e incredulità nel manipolato fino al rigetto della tesi iniziale) o semplicemente violando le norme basilari dell'informazione oggettiva: ciò può avvenire non riportando ovvero oscurando notizie e fatti ritenuti sconvenienti e inopportuni alla propria causa, oppure conferendo loro importanza minore rispetto al dovuto negli appositi spazi informativi.

In tale ambito la disinformazione è spesso sfruttata nelle attività di propaganda, assieme al populismo e alla demagogia, comunemente usate dai regimi politici antidemocratici per mantenere il più possibile il controllo sociale sulle masse garantendo al contempo la sopravvivenza stessa del regime contro eventuali oppositori, critici e rivolte dal basso.

La disinformazione può prevedere la distribuzione di documenti falsi, manoscritti e fotografie, o la diffusione di voci maliziose e dossier creati appositamente. Le sue tecniche vengono utilizzate anche nella competizione commerciale per indebolire la posizione di un concorrente e perfino a livello governativo per tenere segrete verità altrimenti compromettenti, difficili da gestire o con un forte impatto sull'opinione pubblica.

Tecniche di disinformazione sono usate comunemente anche nell'ambito del commercio-vendita (marketing) di prodotti da parte di aziende e relativi venditori, anche nella forma di pubblicità detta perciò pubblicità ingannevole.

Strategie e tattiche di disinformazione:

- diffondere false notizie all'interno di un costrutto teorico logicamente coerente;
- orientare l'opinione pubblica riguardo a un tema di pubblico interesse fornendone un'interpretazione apparentemente condivisibile;
- modificare a propria immagine e convenienza la realtà dei fatti attraverso errate interpretazioni o uso di bias distorsivi;
- strumentalizzare un evento rigirandolo a proprio favore traendone vantaggio;
- rafforzare i convincimenti esistenti nella mente del manipolato a favore del manipolatore;
- mescolare verità e menzogne affinché non sia manifesto un quadro completo della situazione;
- negare insistentemente l'evidenza per indurre il manipolato al dubbio e all'incredulità fino al rigetto della tesi iniziale;
- abituare all'uso di forme errate di ragionamento suggerendo di volta in volta quando applicarle;
- cancellare, modificare o falsificare materialmente le fonti o le prove (definita da Chomsky “*ingegneria storica*”);

Questa “*disinformazione*”, espressa talvolta in modo più subdolo (e dunque illecito) attraverso sottintesi sapienti, accostamenti suggestionanti, toni sproporzionatamente scandalizzati o sdegnati, insinuazioni, stralci mirati di pensieri più ampi e articolati, trasmoda poi, in alcuni casi giornalistici, in vera e propria “*campagna del fango*” (10), ben descritta in studi specifici (11) e da acuti giornalisti come Giuseppe D’Avanzo o Roberto Saviano (in più occasioni, tra le quali il noto monologo al Festival internazionale del giornalismo del 2011 a Perugia) con ricche esemplificazioni e pertinenti richiami: dal caso montato da Camilla Cederna che portò alle dimissioni del Presidente della Repubblica Giovanni Leone, ai persecutori servizi nei confronti del direttore di *Avvenire* Dino Boffo, ad opera del *Giornale* di Vittorio Feltri, agli insulsi servizi di Canale 5 sui calzini del giudice civile Raimondo Mesiano, mero estensore di una routinaria (seppur rilevante) condanna civile di Mediaset a risarcire il gruppo De Benedetti nel “caso Mondadori” (connotato da plurime illecità a danno di De Benedetti e da erogazioni tangenziali ad un giudice corrotto della Corte d’appello di Roma). Ma tanti altri, e meno noti, sono i casi menzionabili che si presterebbero ad un’attenta ricognizione in uno studio scientifico sulle distorsioni giornalistiche e degli esternatori telematici, o alla realizzazione di un *reportage*, o ancora, con maggior utilità, ad un istruttivo seminario in scuole di giornalismo o per pubblici dipendenti sugli errori da evitare nello scrivere su giornali o nel firmamento *social*.

Ma l’attualità di una riflessione sui risvolti giuridici delle patologie delle esternazioni mediatiche in generale e dei giornalisti e dei pubblici dipendenti in particolare (12) si palesa necessario anche alla luce di due novità che connotano questi due peculiari “esternatori qualificati”:

a) la pendenza in Parlamento, nella pregressa legislatura, di un complesso disegno di legge (anche) sulla diffamazione a mezzo stampa: il vecchio disegno di legge “Costa”, approvato a ottobre 2013 e poi a giugno 2015 dalla Camera e passato all’esame del Senato (d.d.l. S.1119-B, rel. Filippin), che ha impegnato il pregresso legislatore in un complesso bilanciamento tra diritti contrapposti, quali la libertà di espressione e di manifestazione del pensiero da un lato e la reputazione e l’onore dall’altro: ciò implica doverose soluzioni di compromesso, punendo (seppur in modo meno rigoroso rispetto all’attuale normativa) giornalisti diffamatori, ma drenando iniziative giudiziarie tese solo ad intimorire giornalisti e testate, assumendo come parametro, in tale calibratura tra diritti contrapposti, la gerarchia dei valori costituzionali. Il rilevante testo non sembra essere stato ripreso dall’attuale compagine parlamentare se non per alcuni aspetti (dal d.d.l. S.856, rel. Di Nicola e altri), proponendo il legislatore in carica solo una modifica dell’art. 96 del codice di procedura civile in materia di lite temeraria, in linea con il predetto precedente tentativo parlamentare, prevedendo una ipotesi di responsabilità aggravata civile di colui che, in malafede o colpa grave, attivi un giudizio a fini risarcitori per diffamazione a mezzo stampa;

b) l’introduzione per i pubblici dipendenti di un nuovo codice di comportamento, il d.p.r. 16 aprile 2013, n. 62 (recepito da tutte le singole amministrazioni in un codice aziendale più mirato e dettagliato ai sensi dell’art. 54, c. 5, d.lgs. n. 165/2001 e dell’art. 1, c. 2, d.p.r. n. 62, cit.) che, prendendo atto di diverse cadute di stile (o di veri e propri illeciti) in via telematica, impone ai lavoratori pubblici una maggiore attenzione alle esternazioni tramite strumenti *social*, valorizzate anche da circolari interne e momenti formativi.

2. Libertà di pensiero nella Costituzione e limiti all’attività giornalistica

Partendo dal corretto esercizio dell’attività giornalistica (13), la stessa costituisce estrinsecazione della libertà di informazione che, tuttavia, nel nostro ordinamento costituzionale non gode di testuale tutela autonoma (come nella

- creare ad hoc situazioni ed eventi e diffonderne notizia unicamente per scopi pubblicitari;
 - evitare di riportare fatti o cose sconvenienti per i propri fini;
 - sminuire l’importanza e l’attenzione su un evento all’interno dei rispettivi spazi informativi dandogli una priorità o visibilità inferiore;

- saturare gli spazi informativi con informazioni di minore o nulla importanza rispetto ad altri”.

Sul tema, B. Ballardini, *Manuale di disinformazione. I media come arma impropria: metodi, tecniche, strumenti per la distruzione della realtà*, Roma, Castelveccchi, 1995; P. Watzlawick, *La realtà della realtà. Comunicazione, disinformazione, confusione*, Roma, Astrolabio, 1976.

(10) Come ben espresso nella omonima voce nella enciclopedia telematica Wikipedia, “*La macchina del fango opera attraverso la raccolta, a volte illegale, di notizie o informazioni delicate e riservate, allusioni, variamente estrapolate, manipolate, o anche completamente false, riguardanti la vita privata e professionale del soggetto da colpire, e la loro successiva diffusione, effettiva o semplicemente ventilata, al fine di esercitare un’indiretta ma forte pressione sull’attività pubblica e sulla libertà personale e di espressione del soggetto colpito.*”

I metodi utilizzati, estrapolazioni, manipolazione, falsificazione, e i suoi fini ricattatori o diffamatori, distinguono nettamente questa attività di dossieraggio da quella del genuino giornalismo d’inchiesta, il cui scopo è invece l’approfondimento del lettore. Una simile attività, per il modo in cui è concepita, e per i metodi con cui è condotta, è peraltro virtualmente in grado di colpire, indistintamente, qualsiasi personaggio.”

(11) M. Gavrilu, *Il destino di Narciso. I giornalisti e i loro reati fuori e dentro le rappresentazioni mediatiche*, in V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, Milano, Giuffrè, 2018, 551 ss.

(12) Sul tema, oltre alla dottrina di seguito richiamata, v. anche P.E. Roza Sordini, *Le libertà di espressione nell’era digitale: disciplina internazionale e problematiche*, in <www.ispionline.it>, 17 ottobre 2013.

(13) Sui limiti alla libertà di pensiero e sulle connesse plurime responsabilità del giornalista ci sia consentito il richiamo a V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit.; S. Fois, *Giornalisti (ordine dei)*, in *Enc. dir.*, XVIII, 1969; M. Pedrazza

Costituzione spagnola). Ciononostante, se ne rinviene nell'art. 21 Cost. il fondamento costituzionale, potendo e dovendo la libertà di cronaca essere ricompresa nella libertà di manifestazione del pensiero, condividendone la stessa struttura, la stessa natura e le stesse garanzie. L'attività giornalistica è dunque la massima espressione della libertà di pensiero codificata nell'art. 21 Cost., da annoverare tra i diritti inviolabili dell'uomo garantiti dall'art. 2 Cost., con conseguente legittima apponibilità di limiti a tale diritto solo quando questi ultimi a loro volta trovino fondamento in altre disposizioni costituzionali di pari rango, tra le quali lo stesso art. 2, che riconosce altri diritti inviolabili, quali la dignità, l'onore, la reputazione, la riservatezza.

Secondo l'art. 21 Cost. *“Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione. La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure. Si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi, o nel caso di violazione delle norme che la legge stessa prescrive per l'indicazione dei responsabili. In tali casi, quando vi sia assoluta urgenza e non sia possibile il tempestivo intervento dell'autorità giudiziaria, il sequestro della stampa periodica può essere eseguito da ufficiali di polizia giudiziaria, che devono immediatamente, e non mai oltre ventiquattro ore, fare denuncia all'autorità giudiziaria. Se questa non lo convalida nelle ventiquattro ore successive, il sequestro s'intende revocato e privo d'ogni effetto. La legge può stabilire, con norme di carattere generale, che siano resi noti i mezzi di finanziamento della stampa periodica. Sono vietate le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre manifestazioni contrarie al buon costume. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni”*.

Anche la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 recita all'art. 19: *“Ogni individuo ha il diritto alla libertà di opinione e di espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere”*, mentre l'art. 10 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ratificata dall'Italia con l. 4 agosto 1955, n. 848, ribadisce che *“1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. 2. La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati”*, pur garantendo la tutela del diritto al rispetto della vita privata e familiare previsto dall'art. 8 della Convenzione stessa.

La Convenzione si preoccupa, altresì, di fornire un elenco degli interessi la cui salvaguardia può giustificare una limitazione della libertà di espressione, e tra questi si segnalano in particolare la protezione della reputazione o dei diritti altrui, nonché l'esigenza di impedire la divulgazione di informazioni riservate o di garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario.

Emerge chiaramente da tale fonte sovranazionale l'attenzione riservata alla libertà di informazione e alla possibilità che la stessa possa collidere con il diritto alla riservatezza, ponendo un problema di bilanciamento tra diritti parimenti fondamentali.

Sebbene si escluda l'avvenuta “comunitarizzazione” della Cedu, l'importanza rivestita nell'ordinamento italiano delle norme in essa contenute, nell'interpretazione fornite dalla Corte di Strasburgo, è testimoniato dalla giurisprudenza.

Gorlero, *Giornalismo e Costituzione*, Padova, Cedam, 1988; E. Cheli, M.C. Grisolia, *Giornalisti: I) profili costituzionali*, in *Enc. giur.*, XV, 1989; S. Lepri, *Professione giornalista*, Milano, Etas, 1991; A. Pajno, *Giornalisti e pubblicisti (Disciplina professionale. Rapporto di lavoro e previdenza sociale)*, in *Digesto pubbl.*, VII, 1991, 175; M. Medici, D. Proietti (a cura di), *Il linguaggio del giornalismo*, Milano, Mursia, 1992; A. Papuzzi, *Manuale del giornalista*, Roma, Donzelli, 1993; G. Gozzini, *Storia del giornalismo*, Milano, B. Mondadori, 2000; G. Abruzzo, *Codice dell'informazione*, Roma, Centro di documentazione giornalistica, 2001; A. Papuzzi, *Professione giornalista. Le tecniche, i media, le regole*, Roma, Donzelli, 2010; A. Barbano, *Manuale di giornalismo*, Bari, Laterza, 2012; C. Malavenda, C. Melzi D'Eril, G.E. Vigevari, *Le regole dei giornalisti. Istruzioni per un mestiere pericoloso*, Bologna, il Mulino, 2012. Sulla sociologia del giornalismo e del diritto si veda l'accurato studio di F. Giorgino, *Giornalismo e società*, Firenze, Mondadori università, 2017.

Sull'etica del giornalista e sul relativo sistema disciplinare, tra i vari contributi, v. L. Boneschi, *La deontologia del giornalista, Diritti e doveri della professione*, Milano, Egea, 1997; C. Sini, *Moralità e amoralità dell'etica nel comunicare*, in I. Rizzi (a cura di), *Etica e comunicazione*, Milano, Banca Europa, 1997; A. Papuzzi, A. Magone, *Il giornalismo morale*, Torino, Celid, 2001; B. Grossi, *Etica del giornalismo*, in A. Fabris (a cura di), *Guida alle etiche della comunicazione*, Pisa, Ets, 2004; E. Morresi, *Etica della notizia*, Bellinzona, Casagrande, 2004; C.-J. Bertrand, C. Di Martino, S. Sica, *La “morale” dei giornalisti. Deontologia dei media e qualità del prodotto editoriale*, Milano, Angeli, 2004; M. Partipilo, V. Falcone (a cura di), *Le regole del giornalista*, Roma, Centro di documentazione giornalistica, 2009; G. Faustini (a cura di), *Il sistema dell'informazione e la deontologia*, Roma, Ordine dei giornalisti, 1993; P. Scandaletti, *Etica e deontologie dei comunicatori*, Roma, Luiss University press, 2005; M. Partipilo, *Le notizie e la persona*, Bari, Cacucci, 2005; A. Fabris, *Etica della comunicazione*, Roma, Carocci, 2006; S. Peron, *La verità della notizia tra veritas e aletheia*, in *Resp. civ. e prev.*, 2006, 1289; R. Razzante, *Manuale di diritto dell'informazione e della comunicazione*, Padova, Cedam, 2013; L. Ferola, *Dal diritto all'oblio al diritto alla memoria sul web*, in *Dir. informazione e informatica*, 2012, 1001; M. Partipilo (a cura di), *Manuale del consigliere*, Roma, Centro di documentazione giornalistica, 2014; E. Ambrosi, *La riforma delle funzioni disciplinari dell'Ordine dei giornalisti un anno dopo: prime considerazioni*, in <www.rivistatigorscfior.units.it>, 2014; V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit.

Sul più ampio tema, qui non analizzato, dell'etica dei media (e non solo dei giornalisti), v. A. Marturano, *Etica dei media*, Milano, Angeli, 2000; A. Fabris (a cura di), *Guida alle etiche della comunicazione*, cit.; P. Greppi, A. Brigaglia (a cura di), *Effetti collaterali. La pubblicità e l'etica*, Milano, Tp, 2007; R. Stella, *Media ed etica*, Roma, Donzelli, 2008; G. Gardini, P. Lalli (a cura di), *Per un'etica dell'informazione e della comunicazione. Giornalismo, radiotelevisione, new media, comunicazione pubblica*, Milano, Angeli, 2009.

denza costituzionale costante, secondo cui le disposizioni Cedu integrano, quali norme interposte, il parametro costituzionale di cui all'art. 117, c. 1, Cost. nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali.

La principale manifestazione della libertà di pensiero per un giornalista è data dal *diritto di cronaca*, o diritto d'informare, quale *ius narrandi* (diritto di trasmettere notizie e riferire pensieri prevalentemente altrui) consistente nel diritto a pubblicare tutto ciò che è collegato a fatti e avvenimenti di interesse pubblico o che accadono in pubblico (14). Lo strumento, cartaceo, televisivo, radiofonico o strumenti telematici non mutano l'essenza del problema, a fronte dell'ampia dizione dell'art. 21 Cost., che fa riferimento alla più ampia manifestazione di pensiero tramite “*parola, scritto o ad ogni altro mezzo di diffusione*”.

La giurisprudenza comunitaria ha affermato in più occasioni che la libertà di espressione è una delle condizioni di base per il progresso della società democratica e per lo sviluppo di ciascun individuo, riprendendo su un piano giuridico il pensiero già espresso sul piano filosofico da Kant, il quale riteneva che la libera circolazione delle idee fosse il fondamento della conoscenza e dell'emancipazione dell'uomo.

Ma tale libertà, al pari di tutte le libertà costituzionali, come ben chiariscono i basilari referenti deontologici e i pronunciamenti della magistratura e degli organi disciplinari dell'Ordine dei giornalisti (15), non è incondizionata. Il concetto di limite è infatti insito nel concetto di diritto: l'esercizio di un diritto, quale quello di pensiero (di cronaca, di critica, di satira) non cagiona un danno ingiusto a terzi solo se esercitato in modo *legittimo*, ovvero non travalicando i limiti posti dall'ordinamento a tutela degli interessi altrui di pari rango.

Del resto, dalla lettura dello stesso art. 21 Cost. si desumono chiari ed evidenti limiti non solo afferenti al testuale “buon costume”, ma rinvenibili implicitamente (c.d. *limiti impliciti*) (16) dall'esistenza di beni o interessi diversi, quali i diritti fondamentali della persona scolpiti dall'art. 2 Cost., che sono parimenti protetti e garantiti dalla Costituzione. Tali limiti, individuati dalla giurisprudenza e dagli stessi organi disciplinari dell'Ordine dei giornalisti, sono così schematizzabili:

1) il *buon costume*, unico limite espressamente previsto dalla Costituzione per tutte le manifestazioni di pensiero (anche quelle riguardanti spettacoli come le attività teatrali e cinematografiche) da mettere in correlazione non con una accezione civilistica di moralità pubblica, ma con la nozione penalistica di pubblica decenza e di pudore (o morale) sessuale e, dunque, con gli “Atti e oggetti osceni” degli artt. 528 e 529 del codice penale che reclinano pericolo di offesa al sentimento del pudore dei terzi non consenzienti o della collettività in generale. La nozione di buon costume è notoriamente connotata da relatività, variando notevolmente secondo le condizioni storiche di ambiente e di cultura, ovvero secondo la sensibilità sociale di cui anche la magistratura prende necessariamente atto in sede civile e penale;

(14) Sulla libertà di pensiero e sulla connessa libertà di informare, di cui il diritto di cronaca è espressione, v. tra i tanti contributi: P. Caretti, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, Bologna, il Mulino, 2013; S. Bartole, R. Bin, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008, 159 ss.; A. Pizzorusso et al. (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2005; P. Caretti, *I diritti fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2002, 273-339; M. Manetti, *La libertà di manifestazione del pensiero*, in R. Nania, P. Ridola (a cura di), *I diritti costituzionali*, vol. II, Torino, Giappichelli, 2001; P. Costanzo, *Stampa (Libertà di)*, in *Digesto pubbl.*, XIV, 1999; P. Perlingieri, R. Di Raimo, Art. 21, in P. Perlingieri (a cura di), *Commentario alla Costituzione italiana*, Napoli, Esi, 1997, 114; A. Pace, M. Manetti, Art. 21. *Rapporti civili. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, Zanichelli, Roma, Società editrice del Foro italiano, 2006, 40; L. Paladin, *Diritto costituzionale*, Padova, Cedam, 1991, 627 ss.; A. Di Giovine, *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1988; L. Paladin, *Libertà di pensiero e libertà di informazione: le problematiche attuali*, in *Quaderni costituzionali*, 1987, 5; L. Paladin, *Problemi e vicende della libertà di informazione nell'ordinamento giuridico italiano*, in L. Paladin (a cura di), *La libertà di informazione*, Torino, Utet, 1979, 9; P. Barile, *Libertà di manifestazione del pensiero*, in *Enc. dir.*, XXIV, 1974, 424 ss.; Esposito, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 1958.

Più specificamente sui limiti alla libertà di pensiero, oltre ai saggi sull'attività giornalistica citati nella precedente nota, v.: M. Bianca, *Il bilanciamento tra libertà di manifestazione del pensiero e diritti fondamentali. La peculiarità della lesione dei diritti attraverso i social networks*, in M. Bianca, A. Gambino, R. Messinetti (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2016, 11; S. Peron, *La diffamazione tramite mass-media*, Padova, Cedam, 2006; A. Pace, F. Petrangeli, *Diritto di cronaca e di critica*, in *Enc. dir.*, Agg. V, 2002, 303; M. Polvani, *La diffamazione a mezzo stampa*, Padova, Cedam, 1995; V. Zeno-Zencovich, M. Clemente, M.G. Lodato, *La responsabilità professionale del giornalista e dell'editore*, Padova, Cedam, 1995; V. Zeno-Zencovich, *Alcune ragioni per sopprimere la libertà di stampa*, Bari, Laterza, 1995; G. Grisolia, *Libertà di manifestazione del pensiero e tutela penale dell'onore e della riservatezza*, Padova, Cedam, 1994; A. Baldassarre, *In materia di limiti al diritto di cronaca*, in *Giur. it.*, 1972, 1; G. Bognetti, *Apologia di delitto punibile ai sensi della Costituzione e interpretazione della norma dell'art. 414 c.p., ultimo comma*, Milano, Giuffrè, 1971; G. Conso, *Libertà di stampa e cronaca giudiziaria*, in *Riv. pen.*, 1968, I, 667; F. Carnelutti, *Critica giudiziaria*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, 78.

(15) Sul tema deontologico e disciplinare, v. V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit., 2 ss.

(16) Sui limiti ulteriori rispetto al buon costume, v., oltre la dottrina citata nelle precedenti note, in giurisprudenza Corte cost. n. 19/1962; nn. 18 e 87/1966; nn. 11 e 120/1968; n. 86/1974; n. 100/1981; n. 126/1985, che rimarcano la esistenza di speculari diritti costituzionali dell'uomo che limitano o comprimono la recessiva libertà di pensiero e, dunque, di cronaca: diritti della personalità (riservatezza, onorabilità, onore, reputazione, dignità sociale), interessi di natura pubblicistica (amministrazione della giustizia e sicurezza dello Stato). Sui limiti impliciti si soffermano R. Messinetti, *I limiti e il contenuto della libertà di manifestazione del pensiero*, in M. Bianca, A. Gambino, R. Messinetti (a cura di), *op. cit.*, 5, e M. Bianca, *op. cit.*

2) il *diritto alla riservatezza*, icastica espressione che, per antonomasia, è l'esatto contrario della libertà di pensiero, da applicarsi indistintamente non solo a giornali, radio e Tv, ma anche a tutti i *social network* o su *forum* privati. Tale diritto, pur non testualmente previsto dalla Costituzione, è implicitamente presente (in quanto già riconducibile ai diritti fondamentali dell'art. 2 Cost.) ed è affermato dall'art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'Uomo e dall'art. 8 della Cedu, oltre che dal codice della *privacy*, secondo cui la diffusione e la comunicazione di dati personali per finalità giornalistiche deve rispettare il requisito dell'essenzialità dell'informazione riguardo a fatti di interesse pubblico (art. 137 d.lgs. n. 196/2003), nonché i principi di correttezza, proporzionalità, pertinenza, qualità e sicurezza dei dati (art. 11). La valenza penale, civile e disciplinare di una violazione di tale basilare diritto, soprattutto se involgente minori o malati, è oggetto di studi specifici (17);

3) i *segreti*, posti a tutela di interessi pubblicistici (Patria, giustizia, sicurezza pubblica), come il segreto di Stato (artt. 256, 261, 262 c.p., espressivi dell'art. 52 Cost. e del connesso dovere di difesa della Patria), il segreto d'ufficio (art. 326 c.p., espressivo del dovere di fedeltà di cui all'art. 54 Cost.), il segreto istruttorio-investigativo (artt. 114, 115 e 329 c.p.), o di tipo privatistico, quale il segreto industriale e professionale (art. 622 c.p., art. 200 c.p.p.). Quest'ultimo assume peculiare rilevanza per la professione del giornalista in ordine alla rivelazione delle fonti di notizia, obbligatoria se indispensabile per l'accertamento di un reato;

4) l'*onore*, da intendersi, come rimarcato anche dalla Consulta con sentenza n. 86/1974, sia come dignità personale (la cui violazione dà luogo all'ingiuria ex art. 594 c.p.) sia come reputazione (che, violata, origina la diffamazione ex art. 595 c.p.) che come diritto all'identità personale. In tal senso, in difetto dei requisiti della *verità* dei fatti (anche putativa, ovvero frutto di serio e diligente lavoro di ricerca delle fonti e di fedeltà attenta al contenuto di eventuali provvedimenti giudiziari), della *forma civile* dell'esposizione (c.d. *continenza*, più tenue nella critica politica e nella satira, ma sempre rispettosa "di quel minimo di dignità cui ha sempre diritto anche la più riprovevole delle persone") e dell'*utilità sociale* o *pertinenza* dei fatti riferiti (soprattutto attraverso un uso scrupoloso delle fonti e una adeguata valutazione della notorietà della persona coinvolta e del suo ruolo sociale), si concretizza una palese violazione, sanzionabile penalmente e disciplinarmente e risarcibile pecuniariamente, dell'onorabilità di una persona, anche con riferimento all'*attualità* della informazione. Altri reati perfezionati con la parola o con lo scritto (calunnia, concorso morale o istigazione in altri delitti, minaccia, vilipendio, aggio, ecc.) rientrano in modo evidente nei limiti all'ampio diritto alla libertà di pensiero;

5) tra i limiti alla libertà di pensiero, riconducibili alla utilità sociale o meno dell'informazione, vi è, infine, il *diritto al silenzio*, ovvero a che non siano resi noti fatti e valutazioni disonorevoli, e all'*oblio* sugli stessi dopo alcuni anni venendo meno la predetta *attualità* della informazione (18), da bilanciare però, in taluni casi, con l'ulteriore *diritto alla ricerca storica e scientifica* (ad esempio sul negazionismo) e *alla memoria*, come diritto a non dimenticare crimini contro l'umanità, il cui ricordo è indefettibile per l'educazione dei giovani.

Tali limiti, come si è rimarcato in studi specifici (19), sia in ordine ai profili civili, che a quelli penali e soprattutto disciplinari, sono stati scandagliati e valutati in concreto in relazione ad una vasta casistica vagliata dalla magistratura e dagli organi disciplinari, che hanno contribuito alla creazione di un vero e proprio *decalogo dei limiti* (scolpiti dalla nota sentenza "Borruso": Cass., Sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259 (20)), soprattutto in riferimento alla libertà di *cronaca*.

Tale basilare sentenza, ripresa dalla successiva giurisprudenza, afferma che il diritto di stampa (cioè la libertà di diffondere attraverso la stampa notizie e commenti) sancito in linea di principio nell'art. 21 Cost. e regolato fondamentalmente nella l. 8 febbraio 1948, n. 47, è legittimo quando concorrono le seguenti tre condizioni: 1. *utilità sociale dell'informazione*; 2. *verità* (oggettiva o anche soltanto putativa purché, in quest'ultimo caso, frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca) *dei fatti esposti*; 3. *forma "civile" della esposizione dei fatti* e della loro valutazione: cioè non eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire, improntata a serena obiettività almeno nel senso di escludere il preconcetto intento denigratorio e, comunque, in ogni caso rispettosa di quel minimo di dignità cui ha sempre diritto anche la più riprovevole delle persone, sì da non essere mai consentita l'offesa triviale o irridente i più umani sentimenti.

In particolare, la *verità dei fatti*, cui il giornalista ha il preciso dovere di attenersi, non è rispettata quando, pur essendo veri i singoli fatti riferiti, siano, dolosamente o anche soltanto colposamente, taciuti altri fatti, tanto strettamente ricollegabili ai primi da mutarne completamente il significato. La verità non è più tale se è "mezza verità" (o comunque, verità incompleta): quest'ultima, anzi, è più pericolosa della esposizione di singoli fatti falsi per la più chiara assunzione di responsabilità (e, correlativamente, per la più facile possibilità di difesa) che comporta, rispettivamente, riferire o sentire riferito a sé un fatto preciso falso, piuttosto che un fatto vero sì, ma incompleto. La verità incompleta (nel senso qui specificato) deve essere, pertanto, in tutto equiparata alla notizia falsa.

(17) V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit.

(18) Sul diritto all'oblio, v. Cass. 5 aprile 2012, n. 5525, in *Foro it.*, 2013, I, 305, con nota di E. Tucci, e Corte giust. 13 maggio 2014, n. 131/12, ivi, 2014, IV, 295, con nota di A. Palmieri, R. Pardolesi, *Diritto all'oblio: il futuro dietro le spalle*.

(19) V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit.

(20) La plurinotata sentenza Cass., Sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259, è, tra le tante, edita in *Foro it.*, 1984, I, 2711, con nota di R. Pardolesi. Per la conforme giurisprudenza successiva, si rinvia a V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit.

La forma della critica non è *civile*, non soltanto quando è eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire o difetta di serenità e di obiettività o, comunque, calpesta quel minimo di dignità cui ogni persona ha sempre diritto, ma anche quando non è improntata a leale chiarezza. E ciò perché soltanto un fatto o un apprezzamento chiaramente esposto favorisce, nella coscienza del giornalista, l'insorgere del senso di responsabilità che deve sempre accompagnare la sua attività e, nel danneggiato, la possibilità di difendersi mediante adeguate smentite, nonché la previsione di ricorrere con successo all'autorità giudiziaria.

Proprio per questo, il difetto intenzionale di leale chiarezza è più pericoloso, talvolta, di una notizia falsa o di un commento triviale e non può rimanere privo di sanzione. Lo sleale difetto di chiarezza sussiste quando il giornalista, al fine di sottrarsi alle responsabilità che comporterebbero univoche informazioni o critiche senza, peraltro, rinunciare a trasmetterle in qualche modo al lettore, ricorre – con particolare riferimento a quanto i giudici di merito hanno nella specie accertato – ad uno dei seguenti subdoli espedienti (nei quali sono da ravvisarsi, in sostanza, altrettante forme di offese indirette):

a) al sottinteso sapiente: cioè all'uso di determinate espressioni nella consapevolezza che il pubblico dei lettori, per ragioni che possono essere le più varie a seconda dei tempi e dei luoghi ma che comunque sono sempre ben precise, le intenderà o in maniera diversa o addirittura contraria al loro significato letterale, ma, comunque, sempre in senso fortemente più sfavorevole – se non apertamente offensivo – nei confronti della persona che si vuol mettere in cattiva luce. Il più sottile e insidioso di tali espedienti è il racchiudere determinate parole tra virgolette, all'evidente scopo di far intendere al lettore che esse non sono altro che eufemismi, e che, comunque, sono da interpretarsi in ben altro (e ben noto) senso da quello che avrebbero senza virgolette;

b) agli accostamenti suggestionanti (conseguiti anche mediante la semplice sequenza in un testo di proposizioni autonome, non legate cioè da alcun esplicito vincolo sintattico) di fatti che si riferiscono alla persona che si vuol mettere in cattiva luce con altri fatti (presenti o passati, ma comunque sempre in qualche modo negativi per la reputazione) concernenti altre persone estranee, ovvero con giudizi (anch'essi ovviamente sempre negativi) apparentemente espressi in forma generale ed astratta e come tali ineccepibili (come ad esempio, l'affermazione il furto è sempre da condannare) ma che, invece, per il contesto in cui sono inseriti, il lettore riferisce inevitabilmente a persone ben determinate;

c) al tono sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato, specie nei titoli o comunque all'artificiosa e sistematica drammatizzazione con cui si riferiscono notizie neutre perché insignificanti o, comunque, di scarsissimo valore sintomatico, al solo scopo di indurre i lettori, specie i più superficiali, a lasciarsi suggestionare dal tono usato fino al punto di recepire ciò che corrisponde non tanto al contenuto letterale della notizia, ma quasi esclusivamente al modo della sua presentazione: classici a tal fine sono l'uso del punto esclamativo – anche là ove di solito non viene messo – o la scelta di aggettivi comuni, sempre in senso negativo, ma di significato non facilmente precisabile o comunque sempre legato a valutazioni molto soggettive, come, ad esempio, “notevole”, “impressionante”, “strano”, “non chiaro”;

d) alle vere e proprie insinuazioni anche se più o meno velate (la più tipica delle quali è certamente quella secondo cui “non si può escludere che ...” riferita a fatti dei quali non si riferisce alcun serio indizio) che ricorrono quando, pur senza esporre fatti o esprimere giudizi apertamente, si articola il discorso in modo tale che il lettore li prenda ugualmente in considerazione, a tutto detrimento della reputazione di un determinato soggetto.

Ma il problema vagliato dalla richiamata basilare sentenza della Cassazione n. 5259/1984 (a cui si è conformata la successiva giurisprudenza) è stato affrontato anche per il diritto di *critica* (che, in quanto tale, non può essere in sé né vera né falsa, mentre veri devono essere i fatti su cui la critica si fonda) e di *satira* (che non è soggetta ad un giudizio di verità, avendo come fine lo stravolgimento della stessa, senza però inserire elementi informativi che esulino dall'intento di satira) con diversi pronunciamenti in sede civile e penale.

Da qui la tensione fra libertà e vincoli, che a sua volta evoca il rapporto tra potere e responsabilità in cui consiste uno degli aspetti qualificanti della forma democratica di governo ed impone la ricerca di un coerente temperamento fra diritti, nonché la necessaria proporzionalità delle misure introdotte dal legislatore (ad esempio con il disegno di legge attualmente in discussione sul reato di diffamazione), stante l'insopprimibile esigenza di salvaguardare il nocciolo duro del diritto, che di volta in volta deve recedere.

È stato merito della giurisprudenza bilanciare questi contrapposti diritti-valori, valutando in concreto variegate situazioni in contenziosi civili, penali e disciplinari.

Né va poi trascurato il profilo passivo della libertà di informazione, ovvero lo speculare diritto a *ricevere notizie* e quindi ad essere informati: trattasi di un diritto soggettivo a fruire di una informazione corretta, completa ed obiettiva che presuppone, oltre ad un pieno rispetto di regole deontologiche e codicistiche da parte del giornalista, un pluralismo informativo e una indipendenza dell'editore o della Tv, che si traduce in un vero e proprio diritto sociale al pluralismo che giustifica l'intervento positivo dello Stato per evitare posizioni dominanti.

Sicuramente non rientra nell'ambito della tutela dell'art. 21 Cost. la menzogna (intesa come manifestazione soggettivamente falsa) che, pur non essendo vietata in sé (in quanto comunque espressione della libertà di pensiero), non gode di tutela qualora confligga con uno dei limiti costituzionalmente imposti alla stessa libertà di pensiero, limiti di

cui sono espressione le norme del codice penale che incriminano la diffamazione (21), la calunnia, la truffa, il falso ideologico o l'istigazione a delinquere.

Più discutibile, ma è prevalentemente esclusa, appare invece la riconducibilità all'art. 21 di altre manifestazioni, quali l'eccitamento al dispregio delle istituzioni, le grida e le manifestazioni sediziose, l'apologia idonea a provocare la commissione di reati.

Va poi rimarcato come sia annoverabile nella nozione costituzionale di libertà di pensiero, secondo dottrina e giurisprudenza costituzionale, il basilare *diritto di tacere*, a cui molti dovrebbero ispirarsi non tanto a fronte del prevalente obbligo di testimoniare o di rendere informazioni all'autorità giudiziaria, ma soprattutto, a nostro avviso, nel quotidiano esercizio dell'attività giornalistica quando non si ha nulla di rilevante da segnalare alla collettività, o quando il dare la notizia ha finalità distorsive o diffamatorie: in quest'ultimo caso il diritto di tacere diviene *dovere*!

Ma soprattutto, recependo i prevalenti indirizzi giurisprudenziali, i basilari limiti contenutistici e formali all'incondizionata libertà di pensiero del giornalista vengono da sempre, e soprattutto in tempi recenti, fissati dallo stesso ordine di appartenenza attraverso il *Testo unico dei doveri del giornalista* del 2016 (che raccoglie le previgenti 13 carte deontologiche) (22) e gli interventi degli organi disciplinari interni, equilibrati garantiti dell'osservanza dei precetti deontologici.

Detti organi, non coincidenti con i consigli degli ordini (ed autonomi dagli stessi a seguito di riforma apportata dal d.p.r. n. 137/2012), al pari di quanto accade nei giudizi civili o penali afferenti casi di diffamazione a mezzo stampa, sono di regola impegnati, nei vari procedimenti loro affidati, a valutare casisticamente proprio il rapporto tra libertà di pensiero ed "essenzialità della notizia" (23), o la "continenza" delle espressioni (24), o il "rispetto della altrui dignità" (25) (soprattutto se minori o soggetti deboli), ivi compresa quella dell'ordine e di colleghi (26), o la "corretta verifica della notizia" (27), o "la verità sostanziale dei fatti" (28). Più frequenti dovrebbero essere poi gli interventi disciplina-

(21) Come ripetutamente affermato nella giurisprudenza di legittimità, l'uso dei *social network* – inteso quale diffusione di messaggi veicolati a mezzo *internet* – consente all'utente di raggiungere un numero indeterminato o, comunque, quantitativamente apprezzabile di persone, qualunque sia la modalità informatica di condivisione e di trasmissione (Cass. pen. n. 24431/2015, cit.; n. 41276/2015, in *Rep. Foro it.*, 2015, voce *Ingiuria e diffamazione*, n. 40; n. 44980/2012, *ivi*, 2012, voce cit., n. 44). Tale analisi è stata ribadita dalla Suprema Corte (per tutte Cass. pen. n. 8482/2017 e n. 4873/2016, cit.) con specifico riguardo alla diffusione di un messaggio attraverso l'uso di una bacheca *Facebook* che – offrendo servizi di messaggistica privata basata su una piattaforma *software* scritta in vari linguaggi di programmazione – instaura, all'interno dello stesso sistema, una trama di relazioni tra più persone potenzialmente capace di raggiungere un numero indeterminato di persone che valorizzano il profilo del rapporto interpersonale allargato al fine di una costante socializzazione. Proprio queste peculiari dinamiche di diffusione del messaggio, in una con la loro finalizzazione alla socializzazione, sono state tali da suggerire l'inclusione della pubblicazione del messaggio sulla bacheca *Facebook* nella tipologia di "qualsiasi altro mezzo di pubblicità" rilevante ai fini della applicabilità della circostanza aggravante di cui all'art. 595, c. 3, c.p. (Cass. pen. nn. 24431 e 8328/2015, cit.).

(22) Sui profili sostanziali e procedurali del sistema disciplinare dei giornalisti, il richiamo è ancora a V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit., 2 ss.

(23) In base all'art. 6 del codice deontologico sui dati personali in allegato 1 al t.u. del 2016:

“(Essenzialità dell'informazione)

1. La divulgazione di notizie di rilevante interesse pubblico o sociale non contrasta con il rispetto della sfera privata quando l'informazione, anche dettagliata, sia indispensabile in ragione dell'originalità del fatto o della relativa descrizione dei modi particolari in cui è avvenuto, nonché della qualificazione dei protagonisti.

2. La sfera privata delle persone note o che esercitano funzioni pubbliche deve essere rispettata se le notizie o i dati non hanno alcun rilievo sul loro ruolo o sulla loro vita pubblica.

3. Commenti e opinioni del giornalista appartengono alla libertà di informazione nonché alla libertà di parola e di pensiero costituzionalmente garantita a tutti”.

Tra le tante decisioni sul principio di essenzialità della notizia, ovvero sulla sua utilità sociale, quale limite insormontabile alla ingerenza nella vita privata altrui, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 10 marzo 2016, n. 12 (in *Massimario Ong*, 2016, 55); 3 novembre 2016, n. 43 (*ibidem*, 55); 13 aprile 2016, n. 57 (*ibidem*, 56); 11 febbraio 2015, n. 68 (*ibidem*, 68); 16 luglio 2014, n. 21 (*ibidem*, 55).

(24) Sulla valutazione della continenza delle espressioni scabrose o di cattivo gusto, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 15 dicembre 2016, n. 54 (*ivi*, 2016, 67); sulla pubblicazione di particolari raccapricciati vietata dalla Carta dei giornalisti, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 26 maggio 2015, n. 10 (*ibidem*, 70). È lesivo della dignità professionale, alla cui tutela è chiamato l'ordine, e costituisce un abuso del magistero professionale, l'uso da parte del giornalista di espressioni inutili e ininfluenti ai fini della manifestazione sia sostanziale che critica del proprio pensiero, espressioni che, rimarcando alcuni particolari tratti fisionomici degli appartenenti ad una determinata razza, fuoriescono dalla correttezza del linguaggio giornalistico e si presentano come disdicevoli, tanto da suscitare il risentimento della comunità di appartenenza delle persone oggetto dell'informazione (Cons. disciplina nazionale giornalisti 6 dicembre 1990, in *Dir. informazione e informatica*, 1992, 853).

(25) Sul rispetto della altrui dignità, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 15 dicembre 2016, n. 55 (in *Massimario Ong*, 2016, 66); 15 dicembre 2016, n. 51 (*ibidem*, 66); 1 luglio 2015, n. 12 (*ivi*, 2015, 47); 26 maggio 2015, n. 10 (*ibidem*, 47); 1 luglio 2015, n. 2 (*ivi*, 2016, 66); 17 settembre 2014, n. 24 (*ibidem*, 78).

(26) Sul rispetto della dignità dell'ordine, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 7 luglio 2016, n. 27 (*ibidem*, 59); 9 dicembre 2015, n. 23 (*ibidem*, 71); 13 novembre 2013, n. 69 (*ivi*, 2015, 70); sul rispetto della dignità dei colleghi, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 12 ottobre 2016, n. 38 (*ivi*, 2016, 62); 22 luglio 2015, n. 14 (*ibidem*, 71); 5 febbraio 2013, n. 7 (*ivi*, 2015, 60).

(27) Sulla corretta verifica della notizia prima della sua pubblicazione, v. Cons. disciplina nazionale giornalisti 11 maggio 2016, n. 19 (*ivi*, 2016, 57); 8 giugno 2016, n. 20 (*ibidem*, 58); 7 settembre 2016, n. 30 (*ibidem*, 59); 7 settembre 2016, n. 31 (*ibidem*, 58).

ri in ordine alla maliziosa scelta sulla tempestività della notizia, ovvero sulla c.d. “informazione ad orologeria”, che porta a optare per tempi di pubblicazione dolosamente tesi a ledere qualcuno (29).

Ruolo basilare per una corretta informazione ha anche la formazione etica del giornalista in sede di esame di abilitazione e di aggiornamento professionale, studiando in volumi e seminari le ricche casistiche disciplinari e le pronunce giurisprudenziali. Ma soprattutto un basilare esempio etico dovrebbero essere le redazioni dei giornali, ove “maestri” del giornalismo hanno il compito di trasmettere ai giovani, tecnica, mestiere e, soprattutto, etica comportamentale.

Anche il giornalista professionale, tuttavia, risente fatalmente, e quasi “per contagio”, della imperante cultura superficiale, rapida, iconica, digitale e talvolta volgare e rissaiola, che porta a svilire la ricerca della verità, il ragionamento ed il senso critico che rappresentano “l’in sé” del giornalismo: se i Tg, per i serrati tempi imposti (e per l’insuperabile sudditanza politico-datoriale delle redazioni e dei suoi direttori), sono da sempre, almeno in Italia, mera (seppur suggestiva per il mezzo utilizzato) enunciazione acritica di fatti, il giornalismo cartaceo, televisivo o quello telematico “di approfondimento” stanno progressivamente assumendo, con rare e sporadiche eccezioni, analoga connotazione meramente enunciativa-descrittiva, o anche distruttivamente denigratoria, o persino inutilmente canzonatoria. E ciò sta avvenendo sia per la scarsa cultura degli autori, che limita alla fonte il ragionamento critico, sia per l’ansia narcisistica di dare la notizia senza previamente riscontrare, analizzare e riflettere, sia, sempre più spesso, per attirare e “stupire” il lettore (o ascoltatore) con fraseggio aggressivo e rissoso e contenuti tesi alla mera spettacolarizzazione della notizia.

Ma, soprattutto, la progressiva scomparsa della ricerca della verità e del ragionamento critico si spiega, a nostro avviso, per la ormai rara effettiva “indipendenza” del giornalista, che, pur svolgendo un compito analogo a quello del magistrato, ovvero ricercare la “verità”, non gode di analoga indipendenza ideologica ed economica da un datore (editore o titolare di Tv) di regola invasivo, schierato politicamente ed erogatore di uno stipendio mensile (tra l’altro poco elevato) correlato ad un posto di lavoro che non gode di stabilità e di tutela reale. L’autonomia, anche economica, del giornalista serve invece, a nostro avviso, a garantire l’obiettività dell’informazione. L’informazione obiettiva serve unicamente la collettività dei lettori e degli ascoltatori, ossia persegue un interesse generale. Il dovere di autonomia vuole impedire che la funzione giornalistica venga subordinata ad interessi particolari.

La vita insegna che in ogni categoria (civile e militare, pubblica o privata, laica o ecclesiastica) esiste il bene ed il male, la competenza e l’incompetenza, l’onestà e la disonestà, la sobrietà e l’animosità espressiva, lo zelo e la superficialità, l’errore doloso e quello colposo, e questo vale anche per i giornalisti, la cui sempre più flebile indipendenza di pensiero ed economica rende lo strumento comunicativo come una pericolosa arma che solo la deontologia, ancor più del legislatore primario, può disinnescare.

In conclusione, la realtà virtuale del mondo della comunicazione e dei *media* non può e non deve, nella “rappresentazione”, stravolgere il mondo reale e il valore delle persone che lo popolano.

Se ciò avvenisse, l’ordinamento appresta però idonei strumenti di tutela: accanto a quelli penali e civili, operanti per qualsiasi “comunicatore” (anche occasionale), per i giornalisti professionisti si aggiunge anche lo strumento punitivo interno disciplinare, fortemente voluto dall’ordine stesso e di recente novellato (30), ma applicabile a nostro avviso, come si vedrà nei successivi paragrafi, anche nei confronti di inopportuni esternatori o scrittori che, seppur non giornalisti (dipendenti pubblici o privati, militari, poliziotti, magistrati, avvocati dello Stato, diplomatici, professionisti, ecc.), ben possono essere sanzionati dalle regole interne del proprio micro-ordinamento di appartenenza (impiego pubblico, impiego privato, altre libere professioni, ecc.) a fronte di dichiarazioni, affermazioni, commenti cartacei o mediatici, foto e filmati che, anche in contesti extralavorativi, ledessero l’immagine, l’onore e la reputazione del proprio ordinamento, del proprio datore o di colleghi, o la dignità delle proprie funzioni, soprattutto se pubblicistiche.

È difficile, in conclusione sul punto, dare una risposta certa al basilare quesito di quale sia il modello di etica a cui un serio giornalista deve ispirare il proprio comportamento: innegabilmente deve tendere ad una etica della *verità sostanziale* e della *responsabilità*, ma, ancor prima, all’*etica del dubbio*, che deve ispirare la ricerca di risposte agli interrogativi che l’attività professionale pone. Ed il percorso, in tal senso, non può che darlo l’ordine di appartenenza con le sue evolutive regole deontologiche e, nei casi più gravi, la magistratura civile e penale con la sua sapiente opera di bilanciamento dei valori contrapposti. Un ruolo guida assume anche l’attento Garante della *privacy* e, non da ul-

(28) Sul diritto-dovere di critica ancorato alla realtà sostanziale dei fatti, v., *ex pluribus*, Cons. disciplina nazionale giornalisti 19 marzo 2014, n. 11 e n. 12 (ivi, 2015, 54).

(29) Tale censurabile prassi è ben stigmatizzata da M. Partipilo, *La deontologia del giornalista. Dalle Carte al Testo unico*, Roma, Centro documentazione giornalistica, 2016, 51, che cita quale emblematico esempio la diffusione ad orologeria da parte del *Corriere della Sera* del 21 novembre 2014 dell’avviso di garanzia al Presidente del Consiglio Silvio Berlusconi che, nella stessa data, si accingeva ad inaugurare a Napoli il vertice Onu sulla criminalità. Analoghi rilievi possono valere per la pubblicazione, a dicembre 2016, da parte del *Fatto Quotidiano*, di notizia su avviso di garanzia nei confronti del Comandante generale dell’Arma dei carabinieri, prossimo a rinnovo nell’incarico, in relazione ad un suo asserito coinvolgimento per ipotizzato favoreggiamento e disvelamento di segreto istruttorio su intercettazioni in corso su indagini su vertici Consip per appalti pubblici all’imprenditore Romeo, con asseriti coinvolgimenti di soggetti legati al padre dell’on. Matteo Renzi.

(30) Sulla riforma del sistema disciplinare dei giornalisti cfr. V. Tenore (a cura di), *Il giornalista e le sue quattro responsabilità*, cit., 2 ss.

timo, il “capo bottega”, ovvero il direttore di testata e i suoi vice, che devono ritornare ad essere, ancor prima che maestri di tecnica, modelli etico-comportamentali per le nuove leve del giornalismo e filtro drenante nei confronti di eccessi linguistici e contenutistici.

3. Libertà di pensiero ed esternazioni disciplinarmente rilevanti di dipendenti privati

Ma non sono solo i giornalisti a scrivere e parlare. Ieri lo strumento cartaceo o televisivo, oggi lo strumento *social*, come si è detto, consentono di esprimere opinioni e commenti a chiunque, di postare e divulgare foto, filmati e suoni.

Nel vasto panorama comunicativo, che si presterebbe ad una lettura sociologica e talvolta psichiatrica di *mail*, *blog*, *Twitter*, commenti a notizie, interviste, comunicati, espressivi del sentire comune in un certo momento storico (per lo meno di molti degli utilizzatori di *internet*), occorre ora soffermarsi su una peculiare categoria di esternatori: i dipendenti privati e pubblici, per i quali un uso non accorto degli strumenti *social* li espone non solo ad azioni civili e penali come qualsiasi cittadino, ma anche a reazioni disciplinari interne.

Costoro, al pari di altri cittadini, esprimono idee, concetti, critiche attraverso strumenti telematici, articoli o interviste, senza, talvolta, una piena consapevolezza dei riflessi di tali contenuti, che lasciano invece traccia indelebile nell’etere, sia nei rapporti interpersonali con altri individui, sia nei rapporti con il proprio peculiare ordine di appartenenza: la pubblica amministrazione.

Il problema di queste “libere” esternazioni si pone poi con maggior rilievo qualora si tratti di un pubblico dipendente, soprattutto ove rivesta qualifiche particolarmente espressive della legalità e dell’etica comportamentale, quali magistrati, militari o appartenenti alle forze di polizia.

Il tema, attenzionato negli ultimi anni dagli ordinamenti, civili e militari di appartenenza, non è nuovo nella letteratura giuridica, in quanto si è da molto tempo posto in relazione alle critiche del lavoratore privato al proprio datore. Da questo esplorato punto di partenza occorre partire, chiarendo, in fatto, che le casiste venute al pettine della magistratura (ma lo stesso vale per altre categorie, quali i pubblici dipendenti), sono schematicamente riconducibili a tre macro-ipotesi:

a) comportamenti offensivi, ingiuriosi, denigratori o comunque fonte di disprezzo o dilleggio o palese ostilità verso il datore, colleghi o terzi;

b) comportamenti che violano il dovere di riservatezza, segretezza, di fedeltà e affidabilità in genere;

c) comportamenti personali del tutto estranei all’ambito lavorativo, ma che sono idonei a determinare una perdita del vincolo fiduciario in relazione agli aspetti legati al rapporto di lavoro.

Premesso, come si ribadirà per il lavoro pubblico, che anche le condotte extralavorative (ivi comprese quelle tramite strumenti *social*) possono assumere valenza disciplinare (31), nell’impiego privato il problema delle esternazioni, con qualunque mezzo, dei lavoratori, pur espressive di libertà di pensiero ex art. 21 Cost. ed ex art. 1 statuto dei lavoratori (“nel rispetto dei principi della Costituzione e delle norme della presente legge”), è tradizionalmente fatto refluire, sul piano giudiziario, nella possibile perdita del rapporto di fiducia con il lavoratore per talune condotte espressive di scarsa diligenza e di scarsa fedeltà (art. 2105 c.c.), potenzialmente lesive del datore, o negli inadempimenti di “non scarsa importanza”, con conseguenti sanzioni disciplinari, anche espulsive.

La dottrina (32) e la giurisprudenza (33) hanno dunque sovente messo in collegamento tale principio con la perdita di fiducia verso il lavoratore, vagliando casistiche molto varie, che ben si attagliano anche al lavoro pubblico.

(31) Nell’impiego con datore privato la giurisprudenza ritiene valutabili disciplinarmente condotte extralavorative estranee all’azienda se, in relazione alle mansioni affidate, alla tipologia del rapporto di lavoro, al grado di affidamento ed alle esigenze organizzative, il lavoratore appaia inidoneo alle future prestazioni o ledano la credibilità sul mercato (l’immagine) dell’impresa: Cass., Sez. lav., 24 ottobre 2016, n. 21367; 2 agosto 2010, n. 17969, in *Mass. giur. lav.*, 2011, 158, con nota di C. Tamburro, *Il cuoco contrabbandiere: giusta causa oggettiva di licenziamento*; 9 agosto 2004, n. 15373, in *Giust. civ.*, 2004, I, 2931; 6 marzo 2003, n. 3379, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 1598; 13 aprile 2002, n. 5332, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2002, 504; 14 luglio 2001, n. 9590, *ivi*, 2001, 798; 4 settembre 1999, n. 9354, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, 346, con nota di S. Brun, *Licenziamento per fatti extra-lavorativi e accertamenti probatori in materia di licenziamento discriminatorio*; 9 marzo 1998, n. 2626, in *Giust. civ.*, 1998, I, 1240. In dottrina, sulla valenza disciplinare di condotte extralavorative nel lavoro privato, vedasi A.M. Perrino, *Il principio di proporzionalità della sanzione disciplinare e la recidiva*, in S. Mainardi (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Torino, Utet, 2012, 191; C. Valle, *Esercizio del potere disciplinare e processo penale*, in S. Mainardi (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, cit., 438; M. Meucci, *Private vicende riprovevoli ed elemento fiduciario nel rapporto di lavoro*, in *Lav. prev. oggi*, 1986, 884; A. Vallebona, *Lavoro e vita privata*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, 1554; C. Pisani, *Licenziamento e fiducia*, Milano, Giuffrè, 2004; D. Pizzonia, *Licenziamento e vita privata del lavoratore*, in *Giur. it.*, 2000, 1615.

(32) Sul tema, nel lavoro privato, tra i tanti contributi v. E. Fiata, *Limiti al diritto di critica del lavoratore e controllo di legittimità* (nota a Cass., Sez. lav., 19 gennaio 2019 n. 1379), in *Giur. it.*, 2019, 614; I. Cairo, *Il diritto di critica del lavoratore*, in <www.dirittolavorovariationi.com>, 2017; P. Rocchetti, *Diritto di critica del lavoratore, suoi limiti ed esercizio, alla luce dell’evoluzione giurisprudenziale. Commento alle sentenze n. 996/17 e n. 4125/2017 della Sezione Lavoro della Cassazione*, in <www.questionegiustizia.it>, 17 maggio 2017; V. Valenti, *Diritto di critica del lavoratore: tra obbligo di fedeltà e “dovere” di verità*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, II, 502; S. Di Stasi, *Potere disciplinare e diritto di critica del lavoratore: illegittimità del recesso se il datore non mantiene la promessa data*, in *Argomenti dir. lav.*, 2013, 659; O. Mazzotta, *Diritto di critica e contratto di lavoro*, in *Foro it.*, 1986, I, 1878; O. Dessì, *Il diritto di critica del lavoratore*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, I, 395; A.M. Perrino, *op. cit.*, 195 ss., con vasti richiami dottrinali e giurisprudenziali; M.N. Bettini, *Il diritto di critica del lavoratore nella giurisprudenza*, in *Aa.Vv., Diritto e libertà, Studi in me-*

I tradizionali approdi giurisprudenziali in materia di legittimo esercizio del diritto di critica del lavoratore sono riassumibili nel rispetto dei limiti di continenza formale e sostanziale e nella lesività della condotta della lavoratrice del decoro dell'impresa datoriale, suscettibile di provocare, con la caduta della sua immagine, anche un danno economico in termini di perdita di commesse e di occasioni di lavoro; pertanto il giudice di merito è di regola chiamato a valutare in concreto se la condotta sia inidonea a ledere definitivamente la fiducia alla base del rapporto di lavoro, così integrando violazione del dovere di fedeltà posto dall'art. 2105 c.c., e giusta causa di licenziamento.

Anche in tempi recenti, la Corte di cassazione, nel lavoro privato, ha più volte affermato il principio per il quale l'obbligo di fedeltà, la cui violazione può rilevare come giusta causa di licenziamento, si sostanzia nell'obbligo di un *leale comportamento* del lavoratore nei confronti del datore di lavoro e va collegato con le regole di *correttezza e buona fede* di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. Dovendosi di conseguenza il lavoratore astenersi non solo dai comportamenti espressamente vietati dall'art. 2105 c.c., ma anche da tutti quelli che, per la loro natura e le loro conseguenze, appaiono in contrasto con i doveri connessi all'inserimento del lavoratore nella struttura e nell'organizzazione dell'impresa o creano situazioni di conflitto con le finalità e gli interessi dell'impresa stessa o sono idonei, comunque, a ledere irrimediabilmente il presupposto fiduciario del rapporto stesso (34).

La libertà di pensiero del lavoratore, scolpita dall'art. 21 Cost. e ribadita dall'art. 1 statuto lav., non è dunque esente da limiti posti a tutela di altri beni giuridici egualmente meritevoli di protezione, quali, ad esempio, l'onore, la riservatezza, la reputazione e l'immagine della persona fisica e giuridica (35).

È stato poi evidenziato, come già rimarcato per il giornalista, che il diritto di critica del lavoratore deve rispettare il principio della *continenza sostanziale* (secondo cui i fatti narrati devono corrispondere a *verità*) e quello della *continenza formale* (secondo cui l'esposizione dei fatti deve avvenire *misuratamente*), precisandosi al riguardo che, nella valutazione del legittimo esercizio del diritto di critica, il requisito della continenza c.d. formale, comportante anche l'osservanza della correttezza e civiltà delle espressioni utilizzate, è attenuato dalla necessità, ad esso connaturata, di esprimere le proprie opinioni e la propria personale interpretazione dei fatti, anche con espressioni astrattamente offensive e soggettivamente sgradite alla persona cui sono riferite (36).

moria di Matteo Dell'Olio, Torino, Giappichelli, 2008, 141; A. De Luca, *Diritto di critica del lavoratore*, in *Lavoro giur.*, 2008, 983; V. Papa, *Lavoro e dissenso. Il diritto di critica del lavoratore e i suoi limiti nell'interpretazione giurisprudenziale*, in *Riv. critica dir. lav.*, 2008, 805; R. Beninato, *I labili confini del diritto di critica dei lavoratori nei confronti dell'ente datoriale*, in <www.altalex.com>, 31 maggio 2007; M.G. Greco, *Diritto di critica e rapporto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2006, 293; G. Veca, *Osservazioni in merito al diritto di critica del dipendente e rapporto di lavoro subordinato*, in *Resp. civ. e prev.*, 2005, 453.

(33) Nella giurisprudenza lavoristica, tra le tante sentenze, sostanzialmente ancorate alla analoga giurisprudenza sviluppatasi sui canoni di legittima critica dei giornalisti, ma tese ad esaltare la lesione del rapporto fiduciario datore-lavoratore e le regole di correttezza e buona fede, v.: Cass., Sez. lav., 16 febbraio 2017, n. 4125, in *Lavoro giur.*, 2017, 456, con nota di C. Santoro, *Il diritto di denuncia del lavoratore nei confronti del datore di lavoro*; 17 gennaio 2017, n. 996, in *Riv. giur. lav.*, 2017, II, 410 (m), con nota di M. Giacconi, *Un caso di whistleblowing davanti alla Cassazione*; 8 agosto 2016, n. 16629, in *Rep. Foro it.*, 2016, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 1219; 2 febbraio 2016, n. 1978, in *Giur. it.*, 2016, 654, con nota di G. Castellani, *Diligenza e fedeltà del lavoratore*; 9 gennaio 2015, n. 144, in *Lavoro giur.*, 2015, 599, con nota di F.M. Gallo, *Quando l'obbligo di fedeltà si estende ai comportamenti extralavorativi*; 8 luglio 2015, n. 14249; 25 febbraio 1986, n. 1173, in *Foro it.*, 1986, I, 1877, con nota di O. Mazzotta, cit.; 7 novembre 2006, n. 23726, ivi, 2007, I, 81; 8 luglio 2009, n. 16000, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 1092; 17 settembre 2009, n. 20048, in *Foro It.*, 2010, I, 451; 18 settembre 2013, n. 21362, in *Rep. Foro it.*, 2013, voce *Lavoro (rapporto di)*, 1207. Più di recente, App. Venezia, Sez. lav., 8 novembre 2014, n. 520; Cass., Sez. lav., 23 dicembre 2016, n. 26930, che sintetizza i principi di diritto in materia di legittimo esercizio del diritto di critica; *in terminis*, Cass., Sez. lav., 10 dicembre 2008, n. 29008, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, 918, con nota di F. Santini, *Il diritto di critica del lavoratore alla luce della più recente ricostruzione dell'obbligo di fedeltà*). Tutte le sentenze valorizzano la doverosa valutazione in concreto della violazione o meno del rapporto di fiducia e fedeltà ex art. 2105 c.c. In relazione ai *social*, per il Tribunale di Busto Arsizio (20 febbraio 2018, n. 62) sono stati sufficienti i pochi caratteri di un *tweet* per ledere l'immagine del datore di lavoro e "rendere esplicito un atteggiamento di disprezzo verso l'azienda e i suoi amministratori", ledendo così il vincolo di fedeltà alla base dei rapporti di lavoro con conseguente licenziamento per giustificato motivo soggettivo. La pronuncia è anche interessante per l'aspetto dell'onere della prova, affermandosi che, se il lavoratore contesta la paternità dei *post* sostenendo di lasciare incustoditi *smartphone* e *tablet*, deve anche dimostrare l'accesso abusivo da parte di terzi. Secondo invece il Tribunale di Milano (9 novembre 2017, n. 3153) rientra nel diritto di critica pubblicare un articolo che riguarda la propria azienda e commentarlo "genericamente", affermando che "padroni così meritano solo disprezzo". Il Tribunale di Milano ha anche ritenuto la parola "bastardo" non è diffamatoria, ma una semplice espressione di disistima. Sulla stessa linea una recente pronuncia della Suprema Corte (Cass., Sez. lav., n. 21965/2018, cit.) secondo la quale, alla luce degli standard presenti nel contesto sociale odierno, nel cui ambito vanno collocate e contemperate le esigenze di tutela della libertà di espressione della persona rispetto al compimento di condotte offensive o diffamatorie, l'utilizzo di frasi pesanti costituisce mera "coloritura" entrata nel linguaggio comune.

(34) *Ex plurimis*, Cass., Sez. lav., n. 16000/2009, cit.; n. 29008/2008, cit.; 3 novembre 1995, n. 11437, in *Foro it.*, 1995, I, 3425.

(35) S. Di Stasi, *op. cit.*; V. Valenti, *op. cit.*

(36) Cass., Sez. lav., n. 996/2017, cit.; 22 gennaio 1996, n. 465, in *Foro it.*, 1996, I, 493; 2 giugno 1997, n. 5947, in *Rep. Foro it.*, 1997, voce *Responsabilità civile*, n. 101. Il lavoratore, quindi, nell'esercizio del diritto di critica è tenuto al rispetto dei principi di c.d. continenza sostanziale e formale. Il primo di essi consiste nel rispetto della verità, o meglio della veridicità dei fatti criticati. La critica, infatti, per sua natura non può essere soggetta al canone della verità oggettiva, perché è sempre espressione di un'opinione e di un'interpretazione necessariamente soggettiva di fatti e comportamenti (V. Valenti, *op. cit.*). Il secondo principio, invece, impone che le opinioni espresse, anche se aspramente polemiche, siano commisurate a parametri di correttezza e civiltà desumibili dalle fondamentali regole del vivere civile. Il diritto di critica deve dunque essere esercitato attraverso forme linguistiche che, sebbene sgradite alla persona cui sono riferite, non risultino gratuitamente offensive, volgari o denigratorie (tra le molte, v. Cass., Sez. lav., n. 996/2017, cit.; n.

In particolare, il limite di *continenza formale* è superato dall'uso di espressioni diffamatorie o denigratorie (37) nonché di epiteti ingiuriosi (38). La giurisprudenza ha altresì precisato come il medesimo limite di continenza formale imponga la manifestazione di un "dissenso ragionato" senza trascendere nella mera denigrazione personale. *Denigrazione* che non è consentita nemmeno ove la critica del lavoratore sia espressa in forma satirica, essendo comunque preclusa l'attribuzione alla persona di qualità disonorevoli, di riferimenti volgari ed infamanti o di deformazioni tali da suscitare disprezzo e dileggio (39).

La Cassazione ha nel contempo vagliato con maggior larghezza di vedute le critiche mosse a datore privato da sindacalisti (40), evidenziando che il contesto delle relazioni sindacali è indubbiamente caratterizzato dall'usuale ricorso ad espressioni più forti, in quanto si è comunque nell'ambito di una fisiologica situazione di conflittualità, senza che si possa configurare però la fattispecie dell'ingiuria o della diffamazione, limiti immanenti a qualsiasi attività sindacale.

È stato dunque più volte ribadito il principio secondo cui il dipendente-rappresentante sindacale si trova in posizione paritetica con il datore di lavoro quando esercita il suo diritto di critica in tale qualità. Il lavoratore che sia anche rappresentante sindacale se, quale lavoratore subordinato, è soggetto allo stesso vincolo di subordinazione degli altri dipendenti, si pone, in relazione all'attività di sindacalista, su un piano paritetico con il datore di lavoro, con esclusione di qualsiasi vincolo di subordinazione, giacché detta attività, espressione di una libertà costituzionalmente garantita dall'art. 39 Cost., non può (in quanto diretta alla tutela degli interessi collettivi dei lavoratori nei confronti di quelli contrapposti del datore di lavoro) essere subordinata alla volontà di quest'ultimo. Conseguenza che la contestazione dell'autorità e della supremazia del datore di lavoro, siccome caratteristica della dialettica sindacale ove posta in essere dal lavoratore sindacalista e sempreché inerisca all'attività di patronato sindacale, non può essere sanzionata disciplinarmente.

Tale approdo giurisprudenziale si palesa assai rilevante anche per sindacalisti operanti nel pubblico impiego, ivi compreso quello militare dopo la recente pronuncia della Corte costituzionale che, con la sentenza n. 120/2018, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1475, c. 2, d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), in quanto prevede che "I militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali" invece di prevedere che "I militari possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale alle condizioni e con i limiti fissati dalla legge; non possono aderire ad altre associazioni sindacali" (41).

Ed anche il diritto di critica al datore tramite *social network*, seguito da licenziamento, è stato oggetto di crescenti interventi della dottrina (42) e di varie recenti sentenze della Cassazione e di merito tese a valorizzare le peculiarità dei singoli casi (43), ma tendenzialmente senza mai considerare la natura "riservata" della corrispondenza né

16000/2009, cit.; 21 settembre 2005, n. 18570, in *Argomenti dir. lav.*, 2006, 289, con nota di M.G. Greco, *Diritto di critica e rapporto di lavoro*). Per la giurisprudenza di merito "è giustificato il licenziamento intimato per giusta causa al lavoratore che abbia postato su Facebook frasi offensive coinvolgenti i colleghi e il datore di lavoro non integrando nel caso di specie reazione legittima ad una provocazione posta in essere dal datore di lavoro o dai colleghi" (Trib. Ivrea 28 gennaio 2015, cit.).

(37) Cass., Sez. lav., 22 agosto 1997, n. 7884, in *Dir. lav.*, 1998, II, 166, con nota di n. L. Innocenzi, *Lesione dell'immagine del datore di lavoro e giusta causa di licenziamento*; 16 maggio 1998, n. 4952, in *Mass. giur. lav.*, 1998, 663, con nota di L. Failla, *Diritto di critica e rapporto di lavoro: una importante presa di posizione della Corte di cassazione*; 24 settembre 2003, n. 14179; 17 dicembre 2003, n. 19350, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 1129; 14 giugno 2004, n. 11220, in *Mass. giur. lav.*, 2004, 813, con nota di V. Nuzzo, *Diritto di critica del dipendente e presunta violazione del vincolo di fiducia*; n. 29008/2008, cit.; 29 novembre 2016, n. 24260, in *Argomenti dir. lav.*, 2017, 420, con nota di F. Fontana, *Diritto di critica del lavoratore e licenziamento per giusta causa*.

(38) Cass., Sez. lav., 29 aprile 2004, n. 8254, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 1627; 21 marzo 2016, n. 5523, in *Lavoro giur.*, 2016, 683, con nota di S. Iacobucci, *Il confine tra "conversazione tra colleghi" e uso di "epiteti ingiuriosi" nella giurisprudenza di legittimità*.

(39) Cass., Sez. lav., 24 maggio 2001, n. 7091, in *Riv. it. dir. lav.*, 2002, II, 258, con nota di L. Merlini, *Attività di volantinaggio e ricorso alla satira nell'esercizio della libertà di critica del sindacato*; e n. 18570/2005, cit.

(40) Tra le tante, v. Cass., Sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471, *ivi*, 2013, II, 81, con nota di S. Grivet-Fetà, *Presupposti e limiti del diritto di critica del lavoratore*; 3 dicembre 2015, n. 24652; n. 7091/2001, cit.; 8 novembre 1995, n. 11436, in *Lavoro e prev. oggi*, 1996, 144. Anche con la più recente sentenza 10 luglio 2018, n. 18176, in *Foro it.*, 2018, I, 4007, con nota di R. Fratini, *Il diritto di critica sindacale ed i suoi limiti esterni*, la Cassazione afferma che il rappresentante sindacale è legittimato ad esprimere liberamente la propria posizione critica nei confronti della società, a condizione che non contravvenga alla correttezza formale, denigrando l'impresa o addebitando alla stessa fatti non provati.

(41) Per una applicazione degli enunciati anche nel lavoro pubblico, v. Tar Lazio, Sez. I-quater, 4 giugno 2013, n. 5566, su legittime esternazioni telematiche di un sindacalista della amministrazione penitenziaria.

(42) Tra i vari contributi si segnalano M. Miscione, *I comportamenti privati rilevanti per il lavoro nella rete senza tempi e spazi*, in *Lavoro giur.*, 2017, 521; I. Seghezzi, *I social network e le nuove frontiere dell'illecito disciplinare*, *ivi*, 2018, 556.

(43) Ad esempio, v. Cass., Sez. lav., 31 gennaio 2017, n. 2499, in *Argomenti dir. lav.*, 2017, 762, con nota di M. Matarese, *La critica del lavoratore attraverso i social network: quando il licenziamento per asserita lesione dell'immagine aziendale cela un intento ritorsivo*. Il caso che ha occupato i giudici di legittimità riguardava un lavoratore, il quale veniva licenziato per aver pubblicato in una chat di Facebook, accessibile solo a dieci colleghi e nella quale gli stessi si scambiavano informazioni sull'incontro sindacale per il rinnovo del contratto integrativo, un'immagine satirica asseritamente lesiva del marchio aziendale. La Corte ha considerato "illegittimo, in quanto ritorsivo" il licenziamento impugnato in primo grado, confermando in pieno la decisione della Corte di merito. Per i giudici "si tratta di

l'assenza di volontà divulgativa, e valutando invece la portata diffamatoria delle espressioni utilizzate dal lavoratore e l'eventuale esercizio del diritto di critica (44). Persino l'uso denigratorio nei confronti del datore di lavoro di messaggi *Whatsapp* è assunto a rilevanza disciplinare e poi giudiziaria (45), al pari di critiche via *Skype* (46).

Giova però ribadire, come già rimarcato nel par. 1, che la diffusione del messaggio ad un numero determinato o limitato di persone rileva per valutare la gravità della condotta in punto di proporzionalità punitiva o la potenziale lesione dell'immagine aziendale (parimenti per una valutazione di proporzionalità punitiva), ma non certo per affermare la liceità *tout court* di un comportamento comunque offensivo o denigratorio: la riservatezza della comunicazione non esclude infatti né, tanto meno, legittima la diffamazione, che ha risvolti disciplinari evidenti.

4. Libertà di pensiero ed esternazioni disciplinarmente rilevanti di dipendenti pubblici privatizzati e non privatizzati (militari e forze di polizia)

Il problema dei limiti alle critiche nei confronti del datore di lavoro e quello, ancor più ampio, delle esternazioni inopportune (configuranti illeciti disciplinari, civili o penali) anche verso terzi (colleghi o altri soggetti) in interviste, dichiarazioni pubbliche, strumenti *social*, anche attraverso foto o filmati, si ripropone però, con ulteriori e ben più rilevanti implicazioni, con riferimento ai pubblici dipendenti, tenuti a garantire il “*buon andamento della p.a.*” e a servire con “*onore e disciplina*” l'amministrazione-datore.

libero esercizio del diritto di critica, a ogni modo non integrante una potenziale lesione dell'immagine aziendale per via della diffusione della vignetta limitata ai partecipanti alla chat”.

La Cassazione, sulla stessa traccia, si è mossa pochi mesi dopo con altra pronuncia confermativa di un annullamento in sede di appello del licenziamento del ricorrente che aveva criticato l'azienda sulla propria pagina *Facebook* (Cass., Sez. lav., 31 maggio 2017, n. 13799, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2017, 584).

La sentenza n. 10280/2018, cit., si è invece occupata (confermandone la legittimità, come già avevano fatto le corti di merito) del licenziamento di una lavoratrice che, sulla propria bacheca virtuale di *Facebook*, aveva espresso frasi di disprezzo nei confronti dell'azienda per cui lavorava e del suo legale rappresentante (letteralmente: “*mi sono rotta i coglioni di questo posto di merda e per la proprietà*”); la fattispecie era stata oggetto di rituale contestazione ex art. 7 l. n. 300/1970, con procedimento esitato nel licenziamento per giusta causa. È anzitutto evidente per il giudicante che, pur non essendoci esplicita nomina né dell'azienda per cui operava la lavoratrice, né dell'amministratore a cui si riferiva, entrambi fossero facilmente identificabili dai destinatari e che, quindi, si fosse realizzata una sostanziale diffamazione.

Per una ulteriore pronuncia (Cass., Sez. lav., 10 novembre 2017, n. 26682, in *Lavoro giur.*, 2018, 471, con nota di A. Levi, *Il controllo difensivo a distanza e l'inoperatività dell'art. 4 dello Statuto*), costituisce grave negazione dell'elemento fiduciario alla base del rapporto di lavoro la condotta del dipendente che, in numerose *e-mail* inviate dall'*account* aziendale, abbia formulato espressioni scurrili nei confronti del legale rappresentante e di altri collaboratori, con accuse di inettitudine e scorrettezze.

Viceversa, sono legittime e non giustificano il licenziamento le *e-mail* contro l'azienda se il dipendente non usa termini offensivi (Cass., Sez. lav., 14 maggio 2018, n. 11645). Il caso vagliato dal giudice di legittimità ha riguardato un lavoratore che aveva scritto al proprio superiore gerarchico elencandogli diversi problemi e soprusi subiti sul lavoro. La sentenza ha precisato che il clima di tensione in azienda può giustificare un tono seccato e amaro che non per questo deve essere considerato illecito.

(44) Cfr., *ex pluribus*: Cass., Sez. lav., n. 8254/2004, cit.; 7 settembre 2012, n. 14995, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2013, 156; 20 settembre 2016, n. 18404; 9 febbraio 2017, n. 3484, in *Riv. giur. lav.*, 2017, II, 388 (m), con nota di R. Barletta, *Comunicazioni sindacali e diritto di critica*; n. 26682/2017, cit.; 28 settembre 2018, n. 23601.

(45) Premesso che la giurisprudenza tende, come per le *mail* e le *e-mail* in *Facebook*, anche per i messaggi di *Whatsapp* a non considerare la natura “riservata” della corrispondenza e l'assenza di volontà divulgativa, valutando invece la portata diffamatoria delle espressioni utilizzate dal lavoratore e l'eventuale esercizio del diritto di critica (così Cass. 6 settembre 2018, n. 21719; Trib. Milano 30 maggio 2017), va rimarcato che i messaggi *Whatsapp* sono stati considerati prove documentali che possono essere prodotte anche quando il datore di lavoro non è tra i destinatari della *chat*. È stato ad esempio ritenuta rilevante la produzione di una *chat* su *Whatsapp* inviata da un dirigente alla moglie dell'amministratore unico, denotante un atteggiamento ostile verso l'azienda e tale da giustificare il licenziamento (v. Trib. Fermo 30 settembre 2017, n. 1973). In senso contrario Trib. Roma 4 maggio 2018, n. 3478, che ha invece ritenuto illegittimo il licenziamento irrogato alla lavoratrice che aveva usato un tono di sfida nel file vocale inviato nella *chat* di gruppo su *Whatsapp*, della quale faceva parte anche il proprio superiore; il giudice ha fatto prevalere le parole usate sulle eventuali intenzioni, ed è proprio la trascrizione del file vocale a salvare la lavoratrice, acquisita in giudizio come prova documentale.

È stata invece ritenuta legittima la produzione di messaggi di una *chat* su *Whatsapp* inviati da un medico del pronto soccorso ai colleghi, recapitata da uno di essi al datore di lavoro, nella quale si organizzava una discutibile gara di grandezza degli aghi da usare sui pazienti (Trib. Vicenza 14 dicembre 2017, n. 778).

Inoltre, è stata ritenuta legittima l'esclusione da parte di una cooperativa e, di conseguenza, il licenziamento disciplinare di un socio lavoratore che, in una *chat* su *Whatsapp*, aveva tentato di boicottare l'attività produttiva, fomentando forme di protesta anche da parte degli altri soci (Trib. Bergamo 7 giugno 2018, n. 424).

(46) Secondo Trib. lav. Genova 6 febbraio 2017, n. 72, ove il lavoratore utilizzi, anche solo dinanzi ai compagni di lavoro, espressioni diffamatorie nei confronti del datore di lavoro, mediante la piattaforma *Skype* dal pc aziendale, non viola la *privacy* il datore di lavoro che ne sia venuto a conoscenza non per avere forzato o aperto posta riservata (la *password* è stata data dal ricorrente al datore su sua richiesta), ma per l'apertura automatica del programma che ha mostrato i messaggi offensivi: è dunque legittimo il licenziamento per giusta causa intimato dalla società e non ritorsivo. Va sottolineato quanto affermato dal giudice secondo il quale: “*Se è vero che l'account era personale, è però emerso dall'istruttoria che il computer non era privato ma dell'azienda, che dovevano essere fatto su di essi delle manutenzioni e che Skype si apriva all'avviamento del computer stesso e soprattutto che Skype veniva utilizzato per le comunicazioni tra i lavoratori, l'azienda e gli altri dipendenti come piattaforma comune di scambio messaggi*”.

Oggetto di questa analisi non sono le comunicazioni *istituzionali*, attinenti cioè a comunicazioni esterne ufficiali sull'attività dell'ente pubblico di appartenenza nella sua veste formale (il tema è normato da apposite circolari interne alle varie pubbliche amministrazioni, e soprattutto delle forze armate e di polizia, oltre che per la magistratura e per altre categorie espletanti attività di notevole interesse sociale), bensì le sole dichiarazioni *private* attraverso canali di diffusione quali *community*, *blog*, *social network*, posta elettronica, e persino *Whatsapp* e *Skype* (come si è visto nel precedente paragrafo alla luce di precedenti nel lavoro privato), oltre che attraverso più tradizionali missive cartacee, volantini o dichiarazioni pubbliche verbali.

Le considerazioni che si svilupperanno saranno dunque incentrate sul contenuto sostanziale di talune esternazioni cartacee, verbali o telematiche, non espressive di libertà di pensiero, ma di offesa di altri valori costituzionali; ma va ben chiarito che qualora la commissione di tali condotte illecite (tramite *Pc*, *smartphone*, *tablet*, cellulari) avvenga in orario d'ufficio con uso non istituzionale di strumenti di lavoro, tale evenienza aggrava la valenza disciplinare (e penale) della condotta. Parimenti aggrava il trattamento punitivo l'esternazione che palesi in modo evidente la qualifica dell'autore, rendendolo riconoscibile quale "uomo delle istituzioni" e non già quale "cittadino qualsiasi" (attraverso l'uso della divisa, la spendita del *nomen* dell'amministrazione o altri indici identificativi).

Tuttavia, sul piano contenutistico, va sempre ben valutato da parte della magistratura se, secondo i mutevoli parametri del sentire etico-morale del momento storico e dell'evoluzione linguistica verso espressioni (ancorché "forti") socialmente più tollerate, talune affermazioni, talune modalità espressive o talune foto o video siano realmente lesive dell'immagine del datore pubblico e dello stesso *status* professionale del protagonista delle esternazioni (47).

Giova premettere che è assolutamente pacifico in dottrina e in giurisprudenza – ma l'approdo è già desumibile da fonti normative presenti in tutti i micro-ordinamenti disciplinari – che anche le condotte extralavorative di un dipendente pubblico (ma lo stesso vale, come si è detto, per dipendenti privati e liberi professionisti) possono assumere valenza disciplinare ove abbiano una ricaduta lavoristica, anche in punto di lesione dell'immagine datoriale o del decoro e dignità del dipendente stesso (48). Pertanto l'uso infelice dei *social*, anche in contesti privati, ben può assumere valenza disciplinare. A maggior ragione se l'uso avviene in ufficio e/o con strumenti datoriali.

E del crescente uso improprio di tali comunicazioni telematiche è conferma una recente sentenza del 2017 della Cassazione (49), che ha ribadito la necessaria valutazione, alla stregua dei principi di correttezza e buona fede *ex artt.* 1175 e 1375 c.c., del canone di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c., che rende recessiva la normativa sulla tutela del *wistleblowing* (art. 54-bis d.lgs. n. 165/2001) a fronte di critiche al datore (nella specie un comune) espresse in esposti-denunce infondati inviati a vari organi amministrativi da un dipendente.

Parimenti, in altro precedente del 2013, la Cassazione (50) ha ritenuto che le affermazioni lesive del decoro e della reputazione di un istituto scolastico nel suo complesso e direttamente del suo commissario straordinario da parte di un insegnante integrano una violazione dei doveri fondamentali ed elementari di fedeltà e correttezza che gravano su un lavoratore, in quanto in alcun modo possono essere ricondotti a una legittima critica anche dell'operato del datore di lavoro, a maggior ragione se ad essi si accompagna il suggerimento ad alcuni genitori di iscrivere altrove i loro figli, con potenziale gravissimo pregiudizio per l'istituto scolastico. Tali inadempienze plateali, gravi e radicalmente lesive di obblighi alla base del rapporto di lavoro e della correlata fiducia tra le parti, non necessitano di alcuna pubblicità disciplinare essendo intuitivo il dovere di evitare simili comportamenti, derivante direttamente dalla legge.

Nel lavoro pubblico va poi ben rimarcato che, accanto alla consueta violazione dei canoni di fedeltà-fiducia-buona fede nei confronti del datore, si rinvieni, a nostro avviso, una possibile ulteriore e ben più "alta" violazione, ad opera di infelici esternazioni di dipendenti, sia se rivolte al datore, sia se rivolte a colleghi o terzi, ovvero quella del canone costituzionale di *buon andamento della p.a.* (art. 97 Cost.) e di espletamento con "*disciplina ed onore*" (art. 54 Cost.) delle funzioni pubblicistiche svolte anche in un regime di pubblico impiego privatizzato (e ciò vale a maggior ragione per tutte le categorie non privatizzate quali magistrati, militari, forze di polizia, diplomatici, carriera prefettizia, ecc.).

In tali evenienze, non vi è solo la posizione dei singoli dipendenti a venire in rilievo, o il loro rapporto di lavoro con il datore-p.a., bensì è la stessa identità istituzionale ad essere messa in discussione.

(47) Si vedano, a titolo esemplificativo, i casi vagliati dalla magistratura richiamati nelle successive note.

(48) Su tale pacifico approdo è sufficiente il rinvio a V. Tenore, *Studio sul procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, Milano, Giuffrè, 2017, 122 ss., con vasti richiami dottrinali e giurisprudenziali, oltre che dei referenti normativi e contrattuali. Più specificamente sulle condotte illecite extralavorative di alcuni peculiari dipendenti pubblici (militari e magistrati) si segnalano: V. Tenore, *Condotte extralavorative del personale delle forze di polizia: rilevanza ai fini disciplinari e del trasferimento per incompatibilità ambientale*, in *Riv. trim. Scuola perf. forze di polizia*, 2012, fasc. 1-2, 33; Id., *Procedimento amministrativo e trattamento dei dati personali*, in R. De Nicotolis, V. Poli, V. Tenore (a cura di), *Commentario all'ordinamento militare*, vol. VII, Roma, Epc, 2010, 38; Id. (a cura di), *Il magistrato e le sue quattro responsabilità: civile, disciplinare, penale e amministrativo-contabile*, Milano, Giuffrè, 2016, 325, ove si analizza una interessante e variegata casistica sui risvolti disciplinari di condotte del magistrato al di fuori delle funzioni.

(49) Cass., Sez. lav., 24 gennaio 2017, n. 1752, in *Foro it.*, 2017, I, 884.

(50) Cass., Sez. lav., 6 novembre 2013, n. 24989. Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare di un'insegnante di scuola materna che aveva affermato, parlando con alcuni genitori, che l'istituto presso il quale lavorava era notevolmente inadeguato e che le insegnanti erano didatticamente impreparate sotto ogni profilo, suggerendo anche di iscrivere gli alunni altrove oltre ad avere dichiarato, al cospetto di terzi, che il commissario straordinario dell'istituto non era in grado di gestire alcunché e che, con una telefonata a persone altolocate, lo si poteva mettere a tacere.

La c.d. “privatizzazione” del rapporto di pubblico impiego (51), infatti, non esclude – come invece pervicacemente propugnato da tanto autorevole quanto ostinata dottrina di matrice privatistica (52) – che la pubblica amministrazione non persegua più interessi pubblici esterni al contratto (che resta funzionalizzato al rispetto dell’art. 97 Cost.), in quanto ogni scelta gestionale di un dirigente pubblico (anche in materia disciplinare per critiche mosse dal lavoratore), ancorché espressa con poteri privatistici, è, e deve essere, sempre ispirata al principio costituzionale di buon andamento ed imparzialità della p.a. ed al rispetto di tutte le leggi, anche diverse dal codice civile e dalle norme lavoristiche private (estese al datore pubblico), dirette alla pubblica amministrazione. In altre parole, la logica privatistica del profitto e dell’utile di impresa, la logica del raggiungimento di un obiettivo “con ogni mezzo lecito”, la logica dell’interesse esclusivo datoriale, non si attagliano pienamente alla pubblica amministrazione, che sottostà al premimente obiettivo di rendere un servizio pubblico in modo terzo ed imparziale, rispettando tutto il quadro normativo vigente (e non solo il codice civile e le norme lavoristiche), fatto di fonti di natura anche pubblicistica (norme tributarie e previdenziali, norme in materia di gare, appalti, concorsi, trasparenza, anticorruzione, *privacy*, informatizzazione, ecc.) e che, soprattutto, sottostà agli obiettivi costituzionali (artt. 97 e 54 Cost.), che sono un fine assolutamente preminente nella gerarchia delle fonti, anche costituzionali.

La rilevanza di tali momenti e fini pubblicistici, di matrice costituzionale (artt. 97 e 54 Cost., prevalenti nel lavoro pubblico sull’art. 41 Cost.), anche in un sistema di pubblico impiego privatizzato, è stata di recente ben rimarcata, sulla scorta di enunciati della stessa Consulta 24 ottobre 2008, n. 351, nella nota sentenza 9 giugno 2016, n. 11868 della Cassazione (53), relativo alla non applicabilità delle modifiche all’art. 18 statuto lav. apportate dalla riforma Fornero n. 92/2012 al lavoro pubblico.

Dalla non pretermissione di tali ontologici momenti e fini pubblicistici discendono altre rilevanti deroghe, anche nell’attuale regime “privatizzato”, alla generale normativa privatistica per il pubblico impiego (54). E tale momento pubblicistico non va, a nostro avviso, dimenticato neanche dai pubblici dipendenti-sindacalisti (oggi ammessi anche nelle forze armate dalla sentenza n. 120/2018 della Consulta in precedenza richiamata), che sebbene “protetti” nella libertà di critica datoriale da una largheggiante giurisprudenza di legittimità sopra ricordata nell’impiego privato (55), devono pur sempre interpretare il loro delicato ruolo con “onore e disciplina”, evitando critiche con fraseggio inadeguato o diffamatorio teso a denigrare l’immagine della p.a. e dei suoi funzionari.

Pertanto, la doverosa valutazione, in occasione di infelici esternazioni cartacee, radiofoniche, televisive o telematiche (tramite strumenti *social*, *mail* ed *sms*) di pubblici dipendenti, di tali profili di possibile violazione di canoni pubblicistici, oltre che dei consueti predetti principi civilistici e lavoristici (valevoli per qualsiasi lavoratore), è stata di recente esaltata, come detto, dal nuovo codice di comportamento, il d.p.r. 16 aprile 2013, n. 62 (recepito da tutte le singole amministrazioni in un codice aziendale più mirato e dettagliato) che, prendendo atto di diverse cadute di stile

(51) Sulla storia della privatizzazione e sulla natura degli atti gestionali del datore pubblico, cfr. V. Tenore (a cura di), *Manuale del pubblico impiego privatizzato*, Roma, Epc, 2010.

(52) Ad esempio, S. Mainardi, *La responsabilità disciplinare*, in F. Carinci, L. Zoppoli (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto del lavoro. Commentario*, diretto da F. Carinci, Torino, Utet, 2004, 843, parla espressamente di poteri di gestione del datore pubblico privatizzato che “non costituiscono più cura di interessi pubblici esterni alla p.a., appartenenti alla gestione collettiva, bensì rappresentano attività dirette a soddisfare un interesse interno ed ‘egoistico’ dell’amministrazione, individuabile nell’interesse organizzativo del soggetto datoriale”. La tesi, incentrata su una visione pan-privatistica del lavoro pubblico privatizzato, non è a nostro avviso condivisibile sulla scorta dei principi costituzionali di seguito analizzati.

(53) Cass., Sez. lav., 9 giugno 2016, n. 11868, in *Foro it.*, 2016, I, 2363; si legge in sentenza che “una eventuale modulazione delle tutele nell’ambito dell’impiego pubblico contrattualizzato richiede da parte del legislatore una ponderazione di interessi diversa da quella compiuta per l’impiego privato, poiché, come avvertito dalla Corte costituzionale, mentre in quest’ultimo il potere di licenziamento del datore di lavoro è limitato allo scopo di tutelare il dipendente, nel settore pubblico il potere di risolvere il rapporto di lavoro è circondato da garanzie e limiti che sono posti non solo e non tanto nell’interesse del soggetto da rimuovere, ma anche e soprattutto a protezione di più generali interessi collettivi (Corte cost. 24 ottobre 2008, n. 351). Viene, cioè, in rilievo non l’art. 41 Cost., commi 1 e 2, bensì l’art. 97 della Carta fondamentale, che impone di assicurare il buon andamento e la imparzialità della amministrazione pubblica”.

Ma già in precedenza per alcuni interessanti spunti sulla funzionalizzazione ex art. 97 Cost. degli atti privati del datore di lavoro pubblico, e sul possibile utilizzo del rimedio civilistico dell’abuso di diritto a fronte di uno scorretto esercizio di tale attività, v. F. Acerboni, *Gradi e forme di tutela del pubblico impiegato a fronte dei poteri privati del datore di lavoro pubblico*, in *Giust. civ.*, 1999, 469; G. De Giorgi Cezzi, *Perseo e Medusa: il giudice ordinario al cospetto del potere amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1999, 1023, in particolare, 1061 ss.

(54) Si pensi al regime del doveroso reclutamento concorsuale (in verità spesso derogato da buoniste “stabilizzazioni” di soggetti che non hanno sostenuto concorsi, dettate da motivazioni sociali e di consenso politico), al regime delle incompatibilità per i pubblici dipendenti, al conflitto di interessi ex d.p.r. n. 62/2013, all’ipotizzabile inquadramento in superiore qualifica a seguito di svolgimento di mansioni superiori, alla responsabilità amministrativo-contabile del solo lavoratore pubblico (ancorché privatizzato), ecc. Ma, soprattutto, venendo alla materia oggetto di questo studio, da tale funzionalizzazione del potere disciplinare anche a fronte di critiche al datore pubblico, rispondente a finalità anche etiche e di tutela del buon andamento, imparzialità e dell’immagine pubblica che assolve la sanzione inflitta dal datore-pubblica amministrazione, discende anche la piena “obbligatorietà” dell’azione disciplinare nel lavoro pubblico rispetto alla “facoltatività” vigente nel lavoro privato.

(55) Vedasi la giurisprudenza menzionata nella precedente nota 40. Per una applicazione degli enunciati anche nel lavoro pubblico, v. Tar Lazio n. 5566/2013, cit., su legittime esternazioni telematiche di un sindacalista della amministrazione penitenziaria.

(o di veri e propri illeciti) in via cartacea, televisiva o telematica, impone ai lavoratori pubblici una maggiore attenzione alle esternazioni in generale, e dunque anche tramite strumenti *social*.

In particolare, l'art. 12, c. 2 del d.p.r. citato recita: “*Salvo il diritto di esprimere valutazioni e diffondere informazioni a tutela dei diritti sindacali, il dipendente si astiene da dichiarazioni pubbliche offensive nei confronti dell'amministrazione*”. Aggiunge poi l'art. 3, c. 3, che “*Il dipendente non usa a fini privati le informazioni di cui dispone per ragioni di ufficio, evita situazioni e comportamenti che possano ostacolare il corretto adempimento dei compiti o nuocere agli interessi o all'immagine della pubblica amministrazione. Prerogative e poteri pubblici sono esercitati unicamente per le finalità di interesse generale per le quali sono stati conferiti*”. Infine, l'art. 10, relativo al “comportamento nei rapporti privati”, che “*Nei rapporti privati, comprese le relazioni extralavorative con pubblici ufficiali nell'esercizio delle loro funzioni, il dipendente non sfrutta, né menziona la posizione che ricopre nell'amministrazione per ottenere utilità che non gli spettino e non assume nessun altro comportamento che possa nuocere all'immagine dell'amministrazione*”.

Ovviamente, in base a tali norme e ai principi generali, a questi obblighi nei confronti del datore, di palese matrice lavoristica (ma arricchita dai suddetti profili pubblicistici), si affianca l'analogo obbligo di correttezza nei confronti dei colleghi e di terzi, in contesti pubblici e privati, come rimarcato da diversi codici interni che hanno dettagliato il restrittivo precetto del d.p.r. n. 62 nel recepirlo doverosamente all'interno delle singole amministrazioni ai sensi dell'art. 54, c. 5, d.lgs. n. 165/2001 e dell'art. 1, c. 2, d.p.r. n. 62/2013.

Più delicato è il problema delle esternazioni per alcune peculiari carriere pubbliche non privatizzate, espressive più di altre dell'etica comportamentale.

Per le forze armate e di polizia, oltre che per i magistrati e per le restanti carriere non privatizzate, a fronte della non diretta applicabilità del d.p.r. n. 62/2013 (i cui precetti, in base all'art. 2, c. 2, “*costituiscono principi di comportamento per le restanti categorie di personale di cui all'articolo 3 del citato decreto n. 165 del 2001, in quanto compatibili con le disposizioni dei rispettivi ordinamenti*”), le eventuali inopportune esternazioni potranno comunque essere disciplinarmente sanzionate in base alle ampie clausole dei rispettivi ordinamenti disciplinari, ispirati ad una opportuna “tipizzazione attenuata” delle condotte illecite, non vertendosi in materia penale (retta da una doverosa maggiore tipizzazione ex art. 25 Cost.) (56).

Si pensi, tra le varie settoriali norme di riferimento:

a) per la *Polizia di Stato*, alla violazione dei doveri di fedeltà, correttezza, lealtà, imparzialità e riserbo sanciti espressamente dal regolamento di servizio (artt. 12, 13, 14, 15, 34 del d.p.r. n. 782/1985) e dal T.u. sugli impiegati civili dello Stato (d.p.r. n. 3/1957, in quanto applicabile). Anche fuori dal servizio, come stabilito dall'art. 68 della l. n. 121/1981, l'appartenente alla Polizia di Stato deve attenersi ai suoi doveri generali e particolari in quanto permane il vincolo funzionale con l'amministrazione della P.S. e, quindi, gli obblighi che derivano dalle qualifiche di polizia giudiziaria e di pubblica sicurezza. La violazione comporta l'applicazione delle sanzioni disciplinari di cui al d.p.r. n. 737/1981 (57).

Diverse questioni circa l'uso improprio di strumenti *social* in contesti privati sono state disciplinarmente sanzionate, e solo una parte di esse è ad oggi venuta al pettine della magistratura (58);

(56) Sulla tipizzazione c.d. debole e sulla opportunità di clausole di ampio respiro nella normativa disciplinare, che consentono di sussumere nella loro portata applicativa condotte illecite molto varie dei lavoratori, cfr. V. Tenore, *Studio sul procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., 208 ss. Secondo la nota Corte cost. 8 giugno 1981, n. 100, “*non appare pertinente il richiamo all'art. 25, comma secondo, Cost. Tale norma infatti, interpretata nel necessario collegamento con il primo comma dello stesso articolo, si riferisce, come è generalmente ritenuto, solo alla materia penale e non è di conseguenza estensibile a situazioni, come gli illeciti disciplinari, estranee all'attività del giudice penale, pur se con questa possono presentare, per determinati aspetti, una qualche affinità*”. Soggiunge la Consulta che “*questa Corte ha affermato (cfr. sent. 191 del 1970 e le altre ivi citate) esso 'si attua non soltanto con la rigorosa e tassativa descrizione di una fattispecie ma, in talune ipotesi, con l'uso di espressioni sufficienti per individuare con certezza il precetto e per giudicare se una determinata condotta l'abbia o meno violato'. È stato inoltre ritenuto (sent. 188 del 1975) che 'le fattispecie criminose, cosiddette a forma libera, che richiamano, cioè con locuzioni generiche ma di ovvia comprensione concetti di comune esperienza o valori etico-sociali oggettivamente accertabili dall'interprete' sono pienamente compatibili con il principio di legalità. Tali criteri interpretativi enunciati per fattispecie criminose, appaiono maggiormente validi nella materia disciplinare sia per la minore reazione sociale all'illecito disciplinare rispetto a quello penale e per la minore incidenza di esso sulle posizioni soggettive dell'interessato sia perché è più ampia, rispetto alle singole ipotesi di reato, la possibilità di comportamenti lesivi dei valori tutelati*”.

(57) Sul tema, V. Tenore, V. Scaffa, M. Frisciotti, *Manuale sulla responsabilità e sul procedimento disciplinare nelle forze armate e di polizia*, Roma, Laurus Robuffo, 2010.

(58) Tra le sentenze relative a sanzioni disciplinari inflitte a poliziotti per dichiarazioni in interviste o tramite *social*, v. Tar Piemonte, Sez. I, 28 novembre 2018, n. 1285, relativa a sanzione disciplinare (deplorazione a carico della ricorrente in servizio presso la *Omissis* per l'infrazione di cui all'art. 4, c. 1, lett. n, d.lgs. n. 449/1992) inflitta per *post Facebook* pubblicati dalla ricorrente sul suo profilo privato (ossia “chiuso”), facenti parte di una rubrica intitolata “Una perla al giorno toglie lo sbirro di torno”, riservata ad amici, colleghi e superiori gerarchici, della stessa polizia di appartenenza come di altri corpi; Tar Sicilia, Palermo, Sez. I, 24 luglio 2014, n. 2025. Singolare il caso vagliato da Tar Toscana 29 giugno 2018, n. 950, in cui si conferma la sanzione disciplinare della sospensione di un mese irrogata ad un poliziotto per aver utilizzato di dati personali di cui era venuto a conoscenza durante la verbalizzazione di una denuncia per contattare la dichiarante su *Facebook*. Tar Sardegna, Sez. III, 11 gennaio 2018, n. 61, ha poi confermato la sanzione della deplorazione congiunta alla pena pecuniaria nella misura di 2/30 di una mensilità stipendiale inflitta ad un poliziotto che aveva arbitrariamente inserito in un sito per incontri a sfondo sessuale il cellulare della ex fidanzata con cui era in attrito. Va poi ricordato Tar Lazio, Roma, Sez. I-ter, 5

b) per l'Arma dei Carabinieri (59), alla circolare del Comando generale dell'Arma dei Carabinieri 19 dicembre 2011 n. 1104/43-1-1994, avente ad oggetto "*Contegno e riservatezza dei militari nelle relazioni sociali*", con cui viene ricordata la "rilevanza pubblica" che assumono determinati comportamenti tenuti su questi nuovi mezzi di comunicazione, richiamando gli appartenenti all'Arma ad "*un utilizzo prudente e responsabile delle opportunità offerte dal web, ispirando qualsiasi condotta (manifestazione del pensiero, pubblicazione di immagini, rapporti affettivi, amicizie, ecc.) a quella sobrietà e compostezza che costituiscono, per norma oltre che per tradizione, irrinunciabile riferimento nello stile di vita di ciascun appartenente all'Istituzione*" come previsto dalle norme del codice dell'ordinamento militare e del relativo T.u. delle disposizioni regolamentari (art. 1472 (60) d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66, sulla corretta manifestazione del pensiero; art. 722 d.p.r. 15 marzo 2010, n. 90, sul principio del riserbo professionale; e art. 732 d.p.r. n. 90, delle regole sul contegno). Quest'ultima circolare richiama, inoltre, l'attenzione sul rischio conseguente alla pubblicazione di contenuti, foto, video che rendono di pubblico dominio procedure operative riservate o che violano le norme in materia di *privacy* per la divulgazione di dati personali di terzi, oppure, ancora, il rischio di violazione delle norme che disciplinano il segreto di indagine. I doveri di sobrietà e decoro e i doveri del grado (n. 423 regolamento generale Arma dei Carabinieri e art. 713 d.p.r. n. 90, cit.) devono essere attentamente osservati anche quando il comportamento tenuto in rete è riferito nell'ambito di "una mera socializzazione su base sentimentale o amicale". Alcune vicende sono state oggetto di sanzioni disciplinari vagliate dalla magistratura (61);

ottobre 2017, n. 10079, che ha vagliato il caso di un poliziotto sindacalista pluriesternatore sanzionato per "*utilizzo dei social network e della rete per manifesta propaganda politica, degenerata talvolta in gravi esternazioni contro l'ordine giudiziario e il Presidente della Repubblica*". Cons. Stato, Sez. I, 22-28 novembre 2017, n. 2484, e 1 luglio-27 agosto 2015, n. 2453 (pareri su ricorso al Presidente della Repubblica), su sanzioni disciplinari, ritenute fondate, per utilizzo sul *social network Facebook* in un contesto aperto ed accessibile a tutti, riferendosi a superiori gerarchici, di espressioni offensive e denigratorie.

Interessante il caso vagliato dal Consiglio di Stato con sent. n. 848/2014, cit., che ha affermato che "*rientra nella libertà di espressione e nel diritto alla vita privata la pubblicazione da parte di un appartenente alla polizia di Stato, sul profilo personale all'interno di un social network, l'accesso al quale sia possibile soltanto previa autorizzazione del titolare del profilo, di pose fotografiche in abiti succinti con travestimenti femminili, di guisa che è illegittima la sanzione disciplinare irrogata per questi fatti*". Al dipendente era stata comminata la sanzione della sospensione dal servizio per un mese, con correlata deduzione di tale periodo dal computo di anzianità, perché "*evidenziando gravissima mancanza di correttezza nel comportamento, pubblicava su un social network alcune foto ritraenti se stesso in abbigliamenti ed atteggiamenti inopportuni, corredate da informazioni personali di indubbia equivocità, favorendo l'accesso alla visione delle stesse senza particolari precauzioni*". Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza di primo grado, dopo aver valutato tutte le circostanze di fatto e le concrete modalità in cui si è svolta la vicenda, valorizzando gli accorgimenti adottati dal lavoratore, sia nella costruzione del suo profilo, che nella pubblicazione delle foto. Per il collegio, infatti, "*diventa risolutiva la circostanza che l'accesso al profilo personale è possibile solo a chi conosca lo username dell'interessato, il quale funziona da filtro per l'accesso, e che non può ritenersi, pertanto, indiscriminatamente visitabile da chiunque, ma rivolto essenzialmente a conoscenti, che abbiano appunto la chiave di accesso (lo username)*". Infine, in nessun caso, né nella parte pubblica del profilo, né nell'area privata, "*era riconoscibile lo status di poliziotto, né era reso pubblico il nome, il recapito o altri dati personali*". Quindi il Consiglio di Stato ha escluso che le descritte modalità di accesso al profilo personale su *social network* possano far ritenere pubbliche le fotografie dell'interessato.

Analogo il caso vagliato dal Tar Liguria, Sez. II, 23 novembre 2011, n. 1593, relativo all'inserimento della propria foto *osé* con numero di cellulare da parte di un ufficiale superiore della marina gay in un sito *web* dedicato ad incontri omosessuali. Il Tar ha annullato la sanzione espulsiva (perdita di grado per rimozione comminata, ai sensi degli artt. 70, n. 4, e 73, lett. c, l. 10 aprile 1954, n. 113) inflitta ritenendo che il comportamento censurato, espressione delle proprie inclinazioni sessuali e non implicante la spendita dello *status* di militare, strettamente attinente alla vita privata, non avrebbe avuto alcun riflesso sullo svolgimento del servizio né sullo *status* di ufficiale, posto che, in definitiva, nessun *vulnus* sarebbe stato recato al corpo d'appartenenza mai menzionato nel sito. Inoltre, assume significativo a riguardo l'art. 3, c. 2, lett. e), d.lgs. 9 luglio 2003, n. 216, laddove estende alle forze armate la parità di trattamento in materia di occupazione e condizione di lavoro fra le persone indipendentemente dalla religione, dalle convinzioni personali, dagli *handicap*, dall'età ed infine, per quel che qui più rileva, dall'orientamento sessuale.

(59) Sul regime disciplinare nelle forze armate, v. V. Tenore, V. Scaffa, M. Frisciotti, *op. cit.*; A. Simoncelli, *Personale militare*, Tomo III, *Disciplina, diritti, bande musicali e gruppi sportivi*, in R. De Nictolis, V. Poli, V. Tenore (a cura di), *op. cit.*, 183; E. Boursier Niotta, A. Esposito, *Elementi di diritto disciplinare militare*, Roma, Laurus Robuffo, 2002; A. Simoncelli, *Disciplina*, in V. Poli, V. Tenore (a cura di), *L'ordinamento militare*, Milano, Giuffrè, 2006. Sull'etica del personale militare v. C. Bettini, *La formazione etica nel processo educativo*, Livorno, Poligrafico accademia navale, 2008.

(60) L'art. 1472, c. 1, d.lgs. n. 66/2010 recita: "*I militari possono liberamente pubblicare loro scritti, tenere pubbliche conferenze e comunque manifestare pubblicamente il proprio pensiero, salvo che si tratti di argomenti a carattere riservato di interesse militare o di servizio per i quali deve essere ottenuta l'autorizzazione*".

(61) Tar Basilicata, Sez. I, 27 aprile 2019, n. 396, ha ritenuto legittimo il trasferimento per incompatibilità ambientale di un maresciallo che aveva postato su *Facebook*, in spregio del principio di riservatezza, e commentato vicende di militari in servizio presso il comando provinciale, facendo anche espresso riferimento all'ex comandante provinciale; Tar Veneto, Sez. I, 4 dicembre 2018, n. 1107, ha vagliato il caso di sanzione disciplinare, per condotta contraria a morale e rettitudine inflitta ad un comandante di stazione per un derisorio filmato fatto da alcuni carabinieri che immortalava un ubriaco danzante in caserma, poi immesso nel circuito telematico per motivi ludici riscuotendo critiche verso i militari. Tar Friuli-Venezia Giulia, Trieste, Sez. I, 12 dicembre 2016, n. 562, in <www.dirittoegustizia.it>, 19 dicembre 2016, con nota di G. Milizia, *Facebook non è un sito privato: lecita la sanzione disciplinare per le foto pubblicate*, ha vagliato il caso di un militare dell'esercito incappato in una sanzione disciplinare di corpo, giorni 7 di rigore, per la pubblicazione sulla bacheca *Facebook* di molteplici immagini inerenti al servizio svolto dallo stesso durante l'Expo di Milano nel 2015, in particolare foto di tende di campo allagate, con opinioni e commenti negativi che evidenziavano la situazione di precarietà in cui si trovavano i militari alloggiati in una tendopoli. Il Tar ha ritenuto che "*come i social network, in particolare Facebook, non possono essere considerati come siti privati, in quanto non solo accessibili ai soggetti non noti cui il titolare del sito consente l'accesso, ma altresì suscettibili di divulgazione dei contenuti anche in altri siti. In sostanza, la collocazione di una fotografia o di un testo su Facebook im-*

c) per il personale (privatizzato e non) dell'*amministrazione penitenziaria*, alla circolare Dap n. 3660/6110 del 20 febbraio 2015 (seguita dalla nota 5 febbraio 2018, n. 0042341) che, richiamando gli obblighi comportamentali imposti dal d.p.r. 16 aprile 2013, n. 62, recante il codice di comportamento dei dipendenti pubblici, dall'art. 10, c. 2, d.p.r. 15 febbraio 1999, n. 82 (Regolamento di servizio del Corpo di polizia penitenziaria), per cui *"Il personale, anche fuori servizio, deve mantenere una condotta conforme alla dignità delle proprie funzioni"* e dalla raccomandazione R(2006)2 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa dell'11 gennaio 2006 sulle Regole penitenziarie europee (il cui punto 75 stabilisce che *"il personale, in ogni circostanza, svolge i suoi compiti e si comporta in modo tale che il suo esempio eserciti un'influenza positiva sui detenuti e susciti il loro rispetto"*), ha rimarcato come la crescente diffusione dei *social network* (Facebook, Twitter, Whatsapp, chat e forum di discussione) e le enormi possibilità che tali strumenti offrono a tutti gli utenti di poter esprimere opinioni, commenti a fatti, critiche e proposte. Ha però rammentato *"che il diritto di manifestazione del pensiero e di critica in costanza del rapporto di lavoro soggiace a determinati limiti, esplicitazioni di doveri di fedeltà, di riservatezza ed adesione ai valori ed alla missione istituzionale dell'amministrazione"* attinenti alla continenza verbale e sostanziale, alla rilevanza sociale delle dichiarazioni rispetto allo *status* di chi le fa e alla platea dei destinatari. Inoltre, il dipendente che attraverso il suo *"profilo"* pubblica *"post"* visibili ad una cerchia di utenti aperta e indeterminata *"soggiace a valutazioni di ordine deontologico ed alle azioni di responsabilità disciplinare"* quando i suoi commenti, foto e video, integrino una lesione del rapporto fiduciario che lo lega all'amministrazione. Tale comportamento sarebbe aggravato qualora dal profilo utilizzato emergesse il proprio *status* di appartenente all'amministrazione penitenziaria, creando evidenti violazioni alla riservatezza e danni all'immagine, alla continuità e regolarità dell'azione della stessa.

Anche per l'amministrazione penitenziaria, le inopportune esternazioni cartacee, verbali o telematiche possono configurare un illecito disciplinare di cui agli artt. 3-6 del d.lgs. n. 449/1992 (62), ed hanno portato ad interventi della magistratura addirittura su un *like* ("mi piace") espresso da un appartenente alla polizia penitenziaria su un articolo postato su Facebook che riportava notizie critiche su un suicidio di un detenuto del Penitenziario di Opera ove questi svolgeva servizio. Il dipendente veniva sospeso per un mese poiché il suo *"like"* veniva ritenuto dall'amministrazione penitenziaria nocivo per la sua immagine (63); non mancano poi ricorsi fondati sul libero esercizio della libertà di pensiero (64);

plica una sua possibile diffusione a un numero imprecisato e non prevedibile di soggetti e quindi va considerato, sia pure con alcuni limiti, come un sito pubblico" ed ha concluso, alla luce del d.lgs. n. 60/2010 e del d.p.r. n. 90/2010, che *"il ricorrente aveva indubbiamente diritto a fare presente disagi e critiche sulla situazione in cui si era trovato a operare, ma ha utilizzato una modalità non consentita dall'ordinamento militare, che prevede altri mezzi riservati, proprio allo scopo di garantire le finalità cui la struttura militare è preposta, in un contemperamento tra i principi democratici di libertà e quelli caratteristici di una struttura armata preposta alla difesa della nazione e dell'ordine pubblico interno ed esterno"*.

(62) Ci si riferisce in particolare alle fattispecie previste: all'art. 3 (pena pecuniaria): *"le parzialità manifeste, i modi inurbani, gli abusi di autorità coi dipendenti o coi detenuti o gli internati, i motteggi e le ingiurie rivolti a questi ultimi"* (art. 3, c. 2, lett. r), *"la infedeltà in servizio, manifestata col rivelare ad estranei o a detenuti o internati fatti relativi al servizio stesso o riguardanti i processi in corso, o coll'occultare le mancanze dei detenuti o internati o coll'asportare dall'ufficio documenti o copie di qualsiasi natura"* (art. 3, c. 2, lett. u); all'art. 4 (deplorazione): *"le indebite osservazioni in servizio, il censurare l'operato dei superiori, il seminare malcontento fra i colleghi"* (art. 4, c. 1, lett. n); all'art. 5 (sospensione dal servizio): *"denigrazione dell'amministrazione o dei superiori"* (art. 5, c. 3, lett. g); all'art. 6 (destituzione): *"per atti che rivelino mancanza del senso dell'onore o del senso morale"* (art. 6, c. 2, lett. a), *"per atti che siano in grave contrasto con i doveri assunti con il giuramento"* (art. 6, c. 2, lett. b), *"per dolosa violazione dei doveri, che abbia arrecato grave pregiudizio allo Stato, all'amministrazione penitenziaria, ad enti pubblici o a privati"* (art. 6, c. 2, lett. d).

(63) Seppur in sede ad oggi cautelare, il Tar Lombardia, con ord. n. 246/2016, cit., ha respinto l'istanza cautelare di sospensione della sanzione, ritenendo che *"l'aggiunta del commento 'Mi piace' ad una notizia pubblicata sul sito Facebook, che può comportare un danno all'immagine dell'amministrazione, assume rilevanza disciplinare"*. L'ordinanza prosegue affermando che *"sebbene la notizia avesse un contenuto complesso, in quanto oltre all'informazione sul suicidio dava anche quella del pronto intervento della polizia penitenziaria, la mancanza di un tempestivo recesso dal giudizio espresso, dopo che esso era stato seguito da altri giudizi inequivocabilmente riprovevoli, esclude che la condotta possa considerarsi irrilevante"*. Critico su tale pronuncia appare C.E. Guarnaccia, op. cit., secondo il quale *"Si tratta di una pronuncia certamente sorprendente, in quanto fonda la sussistenza di un illecito disciplinare su una forma nuova di manifestazione del pensiero, in effetti praticata quotidianamente dalla stragrande maggioranza dei consociati, ormai in larga parte presenti e attivi sui social network"*.

Sostanzialmente identico il caso vagliato da Tar Liguria, Sez. I, 15 aprile 2019, n. 348, che ha confermato la condanna alla sospensione dal servizio per la durata di mesi due, ai sensi dell'art. 5 d.lgs. 30 ottobre 1992, n. 449, di un ispettore della polizia penitenziaria che sulla pagina Facebook riconducibile alla sigla sindacale Alsippe (Alleanza sindacale polizia penitenziaria) ove era stata pubblicata la notizia della morte per suicidio di un detenuto presso la casa di reclusione, aveva effettuato un positivo commento associato al proprio profilo.

(64) Tar Lazio n. 5566/2013, cit., ha ritenuto, in sintonia con giurisprudenza dell'a.g.o. sopra richiamata circa le critiche sindacali, *"che non sono quindi sanzionabili scritti o dichiarazioni, anche se pubbliche, che non abbiano alterato la realtà dei fatti, che rientrino nell'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero o, quanto meno, di critica, e che non evidenzino uno specifico intento denigratorio ma che, al contrario, si dimensionino nell'ambito di legittime contestazioni di modalità di organizzazione del lavoro, a fini di tutela sindacale o di proselitismo. Ora, osserva il collegio come, nel caso di specie, lo scritto contestato contenga contestazioni e lagnanze in ordine alle modalità di organizzazione dell'ufficio, sia pure con un tono complessivamente colloquiale, colorito e pungente; e che la qualifica del suo autore, il suo ruolo sindacale, e conseguentemente la natura sindacale della contestazione, benché lo scritto non sia apparso nel sito ufficiale del sindacato ma in un blog personale del dipendente, e poi anche in una bacheca sindacale, appaiono in ma-*

d) per la *Guardia di finanza*, a cui sono applicabili, sul piano degli obblighi disciplinari, le medesime norme sostanziali sopra richiamate per le forze di polizia ad ordinamento militare (d.lgs. n. 66/2010 e d.p.r. n. 90/2010), sul tema dell'esercizio di attività sui *social network*, il riferimento è alla circolare n. 355927/11 del I Reparto recante "*Partecipazione a 'social forum' presenti nella rete internet*" del Comando generale della Guardia di finanza che ha individuato le regole a cui i finanzieri devono attenersi. Rilevato che in alcuni casi (65) è "*accaduto che alcuni appartenenti alla Guardia di finanza, conosciuti o individuati come tali da altri utenti, avessero utilizzato espressioni o si fossero lasciati andare a esternazioni che hanno suscitato imbarazzo istituzionale se non addirittura arrecato pregiudizio all'immagine dell'amministrazione*" e inoltre "*i rischi che l'identificazione di appartenenti alle forze dell'ordine, specie in alcune aree operative di elevata sensibilità criminale, possa seriamente compromettere la sicurezza della propria e dell'altrui persona nel corso o al di fuori dell'attività di servizio*", il Comando generale ha ritenuto di individuare le modalità da attuare nella fruizione dei *social* da parte dei finanzieri. Al riguardo è stato stabilito che ogni appartenente deve: "*evitare la divulgazione di notizie attinenti al servizio che, anche se insignificanti, possono costituire materiale informativo*" e "*anche nella vita privata e quando la sua figura non è immediatamente riconducibile alle forze o ai corpi armati dello Stato, astenersi da comportamenti che possano condizionare l'esercizio delle funzioni ovvero, in qualunque modo, recare pregiudizio all'immagine dell'amministrazione*"; la successiva circolare 25 marzo 2015, n. 7260, ha ribadito poi che "*In particolare, i contenuti versati in rete dovranno risultare rispettosi delle disposizioni attinenti al riserbo sulle questioni militari e di servizio, alla pubblica manifestazione del pensiero e al contegno nella vita privata, evitando esternazioni che, anche senza recare direttamente pregiudizio all'immagine del Corpo, possano ingenerare strumentalizzazioni e sfavorevoli generalizzazioni ovvero condizionare il militare nell'esercizio delle proprie funzioni. A ogni modo occorrerà che la condivisione di contenuti e l'esternazione di commenti siano attentamente ponderate, valutandone di volta in volta l'opportunità in maniera equilibrata e avveduta. Ciò si rende tanto più necessario in ragione dell'eterogeneità della platea degli interlocutori (peraltro in tali contesti non sempre individuabili a priori sotto il profilo soggettivo e numerico) e della possibilità, comunque, di originare fraintendimenti, interpretazioni arbitrarie o polemiche*"; non mancano casi vagliati dalla magistratura (66).

5. Le esternazioni telematiche dei magistrati e i risvolti disciplinari

Per la *magistratura* il tema delle esternazioni in via mediatica, giornalistica o tramite *social* è ancor più pregnante (67), stanti le funzioni, di rilevanza costituzionale, assolte.

Oltre ai recenti moniti del Presidente della Repubblica Mattarella ricordati nel par. 1, lo stesso procuratore generale della Cassazione, Riccardo Fuzio, in occasione della inaugurazione dell'anno giudiziario 2018, ha rimarcato sia le troppe esternazioni di magistrati, soprattutto pubblici ministeri, sui *social* e non solo, sia che persino le ipotesi di illeciti extra funzionali di cui al d.lgs. n. 109/2006 non danno la possibilità di giungere ad un "equilibrio tra la tutela del-

niera incontestabile sia dalla nota a margine, sia dallo stesso testo, a conclusione del quale si legge un chiaro riferimento alle iniziative sindacali in corso e all'aspirazione al superamento dei problemi denunciati, attraverso proprio l'attività sindacale".

(65) Si vedano, oltre alle ipotesi relative ad altre forze di polizia sopra richiamate, il caso menzionato nella successiva nota 67.

(66) Interessante si rivela il caso vagliato, in sede di parere su ricorso al Presidente della Repubblica, da Cons. Stato, Sez. I, 26 settembre 2018-26 marzo 2019 n. 908, che ha escluso la valenza disciplinare della condotta di un ispettore appartenente ad un nucleo di polizia tributaria, che, non osservando la linea gerarchica nelle relazioni di servizio e disciplinari, pubblicava sul *forum* del sito *internet* <www.ficiesse.it> un messaggio riportante accadimenti circa l'operato dei propri superiori che, in quanto inerenti al servizio e alla disciplina, dovevano formare oggetto di istanza di conferimento di cui all'art. 735 del d.p.r. 15 marzo 2010, n. 90. La sentenza, sulla scorta delle concordanti risultanze penali, ha valutato la veridicità dei criticati comportamenti tenuti da un ufficiale ed indicati nel messaggio predetto, e ha ritenuto che "non può in astratto dubitarsi che esisteva, non solo il diritto, ma addirittura un dovere militare, e civico, alla denuncia di comportamenti contrari ad una amministrazione della disciplina militare in senso compatibile con l'assetto democratico dell'apparato statale con i principi costituzionali che regolano l'ordinamento delle forze armate (art. 53, ultimo comma, Cost.)"; in conseguenza le espressioni usate "non possono considerarsi estranee al diritto di critica o eccedenti i valori democratici e gli interessi umani che l'imputato pretendeva di difendere".

Ben diverso il caso vagliato da Cons. Stato, Sez. II, 24 aprile 2018, n. 363, che ha confermato la perdita di grado per rimozione di un finanziere già penalmente condannato per il reato di cui all'art. 600-ter, c. 3, c.p. "perché per via telematica e servendosi di programmi di condivisione con tutti gli altri utenti rete *internet* distribuiva immagini pornografiche prodotti mediante lo sfruttamento sessuale di minori".

(67) Sul tema, v. l'accurato studio, ricco di pronunciamenti disciplinari del Csm, di M. Fresa, *La parola dei magistrati tra libertà di espressione, obblighi di segreto e dovere di riserbo*, in <www.giustiziainsieme.it>, 31 marzo 2019; v. anche M. Fantacchiotti et al., *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, Giuffrè, 2010, 110 ss.; P. Fimiani, M. Fresa, *Gli illeciti disciplinari dei magistrati ordinari*, Torino, Giappichelli, 2013; V. Tenore (a cura di), *Il magistrato e le sue quattro responsabilità*, cit.; in precedenza, S. De Nardi, *La libertà di espressione dei magistrati*, Napoli, Jovene, 2008; R. Fuzio, *Le dichiarazioni dei magistrati agli organi di informazione: limiti e rilevanza disciplinare*, in *Foro It.*, 2007, V, 69; F. Grisolia, *A proposito di esternazioni dei magistrati e controllo disciplinare*, in *Questione giustizia*, 2002, 1237; W. De Nunzio, *Libertà di manifestazione del pensiero e deontologia professionale del magistrato*, in *Documenti giust.*, 1998, 1977.

la libertà di espressione del magistrato come cittadino e il suo ruolo istituzionale”. Le risultanze sono il vuoto normativo che rischia di far venir meno l'imparzialità del magistrato (68).

Il problema è quasi inesistente nelle magistrature speciali, numericamente meno poderose, ma che hanno comunque regolamentato con minimali direttive interne la materia (69).

Ben più rilevante è il tema per i quasi 9.000 magistrati ordinari, per i quali, come è noto, è testualmente considerato illecito disciplinare, in via generale, dall'art. 5, lett. u), v) e z), d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109: “u) la divulgazione, anche dipendente da negligenza, di atti del procedimento coperti dal segreto o di cui sia previsto il divieto di pubblicazione, nonché la violazione del dovere di riservatezza sugli affari in corso di trattazione, o sugli affari definiti, quando è idonea a ledere indebitamente diritti altrui; v) pubbliche dichiarazioni o interviste che, sotto qualsiasi profilo, riguardino i soggetti a qualsivoglia titolo coinvolti negli affari in corso di trattazione, ovvero trattati e non definiti con provvedimento non soggetto a impugnazione ordinaria; z) il tenere rapporti in relazione all'attività del proprio ufficio con gli organi di informazione al di fuori delle modalità previste dal decreto legislativo emanato in attuazione della delega di cui agli articoli 1, comma 1, lettera d) e 2, comma 4, della legge 25 luglio 2005, n. 150”.

Giova ribadire che l'oggetto di questo studio concerne le dichiarazioni tramite *social* o altri mezzi più tradizionali in contesti extralavorativi e non già le comunicazioni “istituzionali” alla stampa, normate da varie fonti. Su quest'ultimo punto il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 24 settembre 2008, ha stabilito con formale delibera che, per le comunicazioni istituzionali, il procuratore della Repubblica, come previsto dall'art. 5 del d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, mantiene stabilmente e personalmente i rapporti con gli organi di informazione, ovvero a mezzo di un unico magistrato appositamente delegato, evitando sempre nella diffusione delle informazioni di fare riferimento ai magistrati assegnatari del procedimento.

Anche l'art. 6 del codice etico approvato il 13 novembre 2010 (*Rapporti con la stampa e con gli altri mezzi di comunicazione di massa*) fissa direttive sul tema delle comunicazioni istituzionali e non, ma il testo, come è noto, non ha diretta incidenza disciplinare (70).

Ma a prescindere da tali esternazioni legate ad attività d'ufficio (indagini in corso o altro (71)) ed espresse in modo non conforme alla normativa ed al principio di riserbo, ben diverso è il tema del diffuso utilizzo di scritti, *mail*,

(68) Anche l'attento presidente dell'Anm Eugenio Albamonte, in un'intervista al *Messaggero* del 22 febbraio 2018, ha rimarcato la pericolosità di affermazioni infelici tramite strumenti *social*, proponendo alla giunta dell'associazione di modificare il codice deontologico dell'Anm con un intervento diretto sui *social network*: “Il senso – spiega Albamonte – è che i magistrati devono considerare il comportamento sul *web* analogo a quello in una manifestazione pubblica”. Un po' come se si fosse in tv, insomma: “Un *post* sbagliato su Facebook ha più rilevanza di un intervento improprio in un convegno e persino su un giornale. Ho fiducia che l'iniziativa troverà il consenso dell'associazione” (<www.ilmessaggero.it>).

(69) Per i magistrati della Corte dei conti, il Consiglio di presidenza ha adottato, con delibera 24 novembre 2017 n. 250, delle linee guida, necessariamente ampie e generiche, sui rapporti tra magistrati e *mass media*, che, nel ribadire che i rapporti con i mezzi di informazione per attività istituzionali spettano al presidente della Corte, al procuratore generale e ai presidenti e procuratori regionali, impongono in generale, per qualsiasi esternazione “*criteri di moderazione e di equilibrio [...] evitando espressioni di scherno o dispregiative, in modo da non recare danno alla propria dignità e delle altre persone fisiche o giuridiche o al prestigio delle istituzioni pubbliche*”.

(70) Recita l'art. 6: “*Nei contatti con la stampa e con gli altri mezzi di comunicazione il magistrato non sollecita la pubblicità di notizie attinenti alla propria attività di ufficio.*”

Quando non è tenuto al segreto o alla riservatezza su informazioni per ragioni del suo ufficio concernenti l'attività del suo ufficio o conosciute per ragioni di esso e ritiene di dover fornire notizie sull'attività giudiziaria, al fine di garantire la corretta informazione dei cittadini e l'esercizio del diritto di cronaca, ovvero di tutelare l'onore e la reputazione dei cittadini, evita la costituzione o l'utilizzazione di canali informativi personali riservati o privilegiati.

Fermo il principio di piena libertà di manifestazione del pensiero, il magistrato si ispira a criteri di equilibrio, dignità e misura nel rilasciare dichiarazioni ed interviste ai giornali e agli altri mezzi di comunicazione di massa, così come in ogni scritto e in ogni dichiarazione destinati alla diffusione.

Evita di partecipare a trasmissioni nelle quali sappia che le vicende di procedimenti giudiziari in corso saranno oggetto di rappresentazione in forma scenica”.

Come ben rimarca M. Fresa, in *La parola dei magistrati tra libertà di espressione, obblighi di segreto e dovere di riserbo*, “Mentre le disposizioni previste dai primi due commi sono trascritte anche nel c.d. codice disciplinare (il d.lgs. 23 febbraio 2006 n. 109 così come modificato dalla legge n. 69 del 2006), le disposizioni previste dal terzo e quarto comma dell'art. 6 del codice etico non sono tradotte in disposizioni normative per i profili disciplinari. Sicché può senz'altro affermarsi che, sul versante delle dichiarazioni, interviste e partecipazione a trasmissioni televisive, l'Associazione nazionale magistrati – almeno sul piano della regola astratta che, però, non risulta mai applicata nella pratica – è più rigorosa del legislatore, stigmatizzando in particolare le dichiarazioni non ispirate a criteri di equilibrio, dignità e misura e la partecipazione a trasmissioni televisive finalizzate a rappresentare in forma scenica vicende giudiziarie in corso”. Si rammenta che le regole deontologiche espresse dal codice etico hanno una rilevanza soltanto indiretta e mediata nella materia disciplinare, nella misura in cui i precetti in esso previsti coincidono con una delle fattispecie tipiche previste dal d.lgs. n. 109/2006; al di fuori di tali casi rilevano solo ai fini delle eventuali sanzioni in sede associativa, sanzioni che – di fatto – non risultano però mai essere state adottate (ai sensi degli artt. 9, 10 e 11 dello statuto dell'Anm) dagli organi dell'associazione a ciò deputati (il comitato direttivo centrale, con eventuale ricorso all'assemblea generale, sulla base dell'azione esercitata dal collegio dei probiviri).

(71) Su procedimenti in corso, il Csm ha più volte ribadito (risoluzioni 18 aprile 1990; 19 maggio 1993; 1 dicembre 1994) che:

1. Il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero non tollera limiti soggettivi e quindi compete, senza dubbio alcuno, anche ai magistrati.

strumenti *social* o radiotelevisivi per un distorto esercizio da parte del magistrato della pretesa libertà di pensiero, su vari temi e nei confronti di vari soggetti, in contesti aperti, qualora risulti lesiva di altri valori costituzionali (dell'onore e reputazione altrui, oltre che del decoro, dignità, riserbo e imparzialità delle proprie funzioni anche in contesti extragiudiziari).

In passato il problema si era posto per le partecipazioni televisive di magistrati divenuti commentatori seriali di processi in corso o da poco conclusi, ed il Csm ha da tempo stabilito che è sottoposta ad autorizzazione del Csm la partecipazione programmata continuativa e non occasionale, anche se gratuita, a trasmissioni televisive, radiofoniche ovvero diffuse per via telematica o informatica da chiunque gestite, nella quali vengono trattate specifiche vicende giudiziarie ancora non definite nelle sedi competenti (art. 4.2-*bis* della circolare sugli incarichi extragiudiziari, approvata con delibera del 2 dicembre 2015).

Oggi il problema è però più ampio, e riguarda qualsiasi esternazione tramite strumenti *social*.

Come ben rimarcato, anche per i magistrati, dalla nota sentenza 8 giugno 1981, n. 100, della Consulta, “*per quanto concerne la libertà di manifestazione del pensiero non è dubbio che essa rientri tra quelle fondamentali protette dalla nostra Costituzione ma è del pari certo che essa, per la generalità dei cittadini, non è senza limiti, purché questi siano posti dalla legge e trovino fondamento in precetti e principi costituzionali, espressamente enunciati o desumibili dalla Carta costituzionale (cfr. sent. 9 del 1965). I magistrati, per dettato costituzionale (artt. 101, comma secondo, e 104, comma primo, Cost.), debbono essere imparziali e indipendenti e tali valori vanno tutelati non solo con specifico riferimento al concreto esercizio delle funzioni giurisdizionali ma anche come regola deontologica da osservarsi in ogni comportamento al fine di evitare che possa fondatamente dubitarsi della loro indipendenza ed imparzialità: nell'adempimento del loro compito. I principi anzidetti sono quindi volti a tutelare anche la considerazione di cui il magistrato deve godere presso la pubblica opinione; assicurano, nel contempo, quella dignità dell'intero ordine giudiziario, che la norma denunziata qualifica prestigio e che si concreta nella fiducia dei cittadini verso la funzione giudiziaria e nella credibilità di essa*”.

Pertanto, con pronuncia n. 20/2018, la sezione disciplinare del Csm, dopo l'intervento cassatorio del giudice di legittimità (72) di un primo provvedimento assolutorio per scarsa rilevanza del fatto, ha ritenuto che costituisce condotta disciplinarmente rilevante quella tenuta dal magistrato che, in violazione di norme di legge (violazione dell'art. 4, c. 1, lett. d, d.lgs. n. 109/2006: violazione dei generali doveri di correttezza, equilibrio, riserbo) e deontologiche, posti un messaggio offensivo, a mezzo del proprio profilo personale del *social network Facebook*, nei confronti del sindaco della città di Roma Ignazio Marino ove esercita le funzioni giudiziarie requirenti. Tale comportamento è stato ritenuto scorretto e rilevante ai fini della configurabilità dell'illecito disciplinare, in quanto idoneo a rendere percepibile l'offesa da una pluralità indefinita di utenti della rete, a prescindere dalla considerazione della percezione dell'offesa che il destinatario della medesima ne abbia avuto. Inizialmente, con provvedimento 8 luglio 2016, n. 207, la sezione disciplinare del Csm aveva ritenuto il fatto di scarsa rilevanza per la sua occasionalità il fatto, ma l'intervento della Cassazione ha imposto la successiva sanzione.

Con sentenza 25 luglio 2017, n. 127, la sezione disciplinare del Csm ha invece ritenuto in parte escluso l'addebito e in parte di scarsa rilevanza il fatto che un pubblico ministero avesse tramite *Facebook* espresso giudizi e apprezzamenti sull'avvenenza di un attore (Gabriel Garko) coinvolto, come parte lesa, nel crollo di una palazzina ed il cui fascicolo era stato assegnato al predetto magistrato, non ritenendo violati gli artt. 1 e 2, c. 1, lett. d) e v), d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109.

Con provvedimento 3 aprile 2016, n. 64, la sezione disciplinare del Csm ha assolto un magistrato fuori ruolo per mandato politico da sindaco, ritenendo che le affermazioni fatte tramite *Facebook* rispondessero in parte a finalità politiche e in parte non ledessero l'immagine del magistrato.

Con provvedimento 25 settembre 2016, n. 95, la sezione disciplinare del Csm ha vagliato la sussistenza o meno dell'illecito disciplinare di cui agli artt. 1, c. 1, e 4, c. 1, lett. d), d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109, perché, in violazione dei generali doveri di correttezza, equilibrio, riserbo, postava nel proprio profilo del *social network Twitter* commenti asseritamente sconvenienti su colleghi e su un neo giudice costituzionale, assolvendo il magistrato in quanto l'interpretazione delle frasi oggetto di contestazione deve essere effettuata in senso unitario e globale e una lettura lo-

2. Tuttavia, la delicatezza della funzione richiede alcune cautele, nell'interesse della giustizia e della stessa credibilità della funzione giurisdizionale.

3. È in ogni caso opportuno evitare – da parte dei magistrati – dichiarazioni alla stampa su processi che stanno trattando o nei quali sono o saranno chiamati a qualunque titolo a svolgere la propria funzione. È altresì opportuno evitare dichiarazioni anche in relazione a procedimenti pendenti di cui una qualsiasi fase sia stata già definita con la partecipazione del magistrato stesso.

4. Qualora ragioni di pubblico interesse richiedano chiarezza e trasparenza, anche per assicurare l'opinione pubblica, su un procedimento in corso, è consigliabile che il magistrato riferisca al capo dell'ufficio, il quale potrà valutare l'opportunità di una sua dichiarazione ufficiale o di un comunicato stampa, rispettati – ovviamente – i limiti del segreto d'ufficio.

5. Nelle valutazioni, anche critiche, su procedimenti tuttora in corso, diversi da quelli di cui al punto 3, sono indispensabili particolari cautele ed attenzioni, ferma comunque la necessità che le dichiarazioni rispettino la verità storica e non siano gratuitamente offensive.

(72) Cass., S.U., 31 luglio 2017, n. 18987, in <www.dirittoegiustizia.it>, 1 agosto 2017, con nota di S. Mendicino, *Anche al magistrato non si riconosce la scarsa rilevanza dell'illecito disciplinare se consegue ad un reato*.

gica delle frasi in oggetto, debitamente inserite nel contesto delle frasi degli interlocutori, evidenza che trattasi di una conversazione sviluppatasi “sul filo dell’ironia”.

Con provvedimento 19 gennaio 2007, n. 1, la sezione disciplinare del Csm ha affermato la responsabilità disciplinare di un magistrato che, usando uno pseudonimo, aveva *formulato su un sito internet giudizi dal contenuto altamente diffamatorio nei confronti di diversi colleghi*, affermando che essi avrebbero agito nell’ambito di un processo per ragioni politiche, usando reiteratamente espressioni gratuitamente lesive, prive di qualsiasi prova o fondamento e, comunque, diffamatorie, esorbitanti gli ordinari limiti di continenza, ed idonee, quindi, a ledere il prestigio dell’ordine giudiziario.

Tuttavia, a fronte di crescenti casi di uso non consapevole degli strumenti mediatici, soprattutto da parte delle generazioni più giovani frutto di una società meno cartacea e più telematica, va fatto tesoro dei moniti del Consiglio superiore della magistratura a proposito del rispetto dei criteri di equilibrio, dignità e misura nei rapporti del magistrato con i mezzi di informazione. Gli stessi attengono “*allo stile magistratuale, al buon costume giudiziario e forense, all’educazione civile e alla cultura di chi esercita una pubblica funzione in generale e la funzione giudiziaria in particolare*”, e “*si tratta di tutta una trama di prassi e di stili difficilmente catalogabili e controllabili, che deve rimanere eminentemente affidata all’autoregolamentazione e all’autocontrollo, alla formazione culturale, alla riprovazione all’interno del mondo giudiziario, del mondo forense e, più in generale, della pubblica opinione, piuttosto che alle sanzioni disciplinari*”, in quanto “*è sempre, del resto, una velleità assurda quella di giuridificare tutte le regole sociali, morali e deontologiche*”.

6. Conclusioni

Come si è visto da questa breve rassegna sull’attività giornalistica e su alcune carriere pubbliche particolarmente espressive di etica comportamentale e legalità nell’*agere* quotidiano, numerose fonti legislative, contrattuali, regolamentari (di solito nell’ambito delle previsioni disciplinari) di ampia formulazione (che, nei vari ordinamenti civili e militari esaminati, fanno riferimento a “*doveri di fedeltà, correttezza, lealtà, imparzialità, riserbo*”, a “*mancaza del senso dell’onore o del senso morale*”, a “*denigrazione dell’amministrazione o dei superiori*”, a “*violazione dei generali doveri di correttezza, equilibrio, riserbo*”) impongono cautele nelle dichiarazioni pubbliche e un uso consapevole degli strumenti *social* da parte dei propri adepti.

Quanto detto vale anche in altri ordinamenti, libero-professionali, sportivi, ove stanno progressivamente emergendo analoghe casistiche (73).

Tali “cadute di stile” sono talvolta dolose e consapevolmente volute, ma molto spesso sono meramente colpose e dovute, oltre che ad impulsività, reattività e scarsa ponderazione, alla convinzione che il silenzio di una tastiera e di uno schermo implicino una comunicazione riservata e ristretta. Ma, come si è già detto, la più o meno ampia diffusività di una frase diffamatoria per la giurisprudenza non rileva (se non in punto di gravità dei fatti in sede di applicazione del principio di proporzionalità punitiva) a fronte della realizzata lesione dei valori, interni ed esterni all’ordine di appartenenza, lesi dalla improvvida esternazione telematica.

Persino le condivisioni di altrui affermazioni offensive o minatorie possono configurare un illecito, quanto meno disciplinare, di un dipendente pubblico: si pensi, oltre ai già segnalati “*like*” (74), i richiami in una propria pagina *Facebook* di dette illecite affermazioni di terzi (75).

Lo strumento telematico, oltre al tema dei risvolti disciplinari (o civili e penali) delle esternazioni analizzati in questo studio, pone poi tante ulteriori nuove questioni giuridiche che la magistratura sta progressivamente vagliando:

- se una amicizia su *Facebook* possa configurare una frequentazione abituale (c.d. commensale abituale) o una “notoria amicizia” implicante obbligo di astensione per conflitto di interesse dal trattare una pratica (ex art. 51 c.p.c., oggi art. 7 d.p.r. n. 62/2013) (76);

- se sia legittimo un falso profilo *Facebook* creato dal datore per verificare un reiterato uso improprio (affettivo/sentimentale) del Pc d’ufficio da parte del lavoratore in orari d’ufficio, per poi licenziarlo (77);

(73) Per un recente caso di sanzione inflitta ad una atleta di pallavolo che, in violazione dei principi informativi di lealtà e correttezza ex art. 16 dello statuto Fipav 19 Rat e 2 del codice del comportamento sportivo del Coni, aveva veicolato tramite il *social network Twitter* frasi allusivamente offensive e denigratorie nei confronti del direttore tecnico delle squadre nazionali femminili di beach volley, apostrofato come “caprone nero o uomo nero”, v. Cons. Stato, Sez. IV, 22 giugno 2017, n. 3065.

Ma anche per i liberi professionisti la tematica si presterebbe a interventi deontologici e disciplinari.

(74) Vedi sopra, nota 62.

(75) È stato ritenuto legittimo il licenziamento del dipendente per la pubblicazione, sul suo profilo personale *Facebook*, di un comunicato ingiurioso nei confronti dell’azienda, a nulla valendo la circostanza per cui chi aveva materialmente redatto il testo fosse un terzo soggetto, in considerazione del fatto che, il dipendente, “*divulgandone i contenuti sul proprio profilo personale, aveva, così, mostrato di condividerli*” (App. Potenza 14 marzo 2017).

(76) Esclude tale conflitto di interesse Tar Sardegna, Sez. I, 3 maggio 2017, n. 281, in *Guida al dir.*, 2017, fasc. 22, 42. Anche la seconda sezione civile della Corte di cassazione francese, con la decisione n. 1 del 5 gennaio 2017, esclude che l’amicizia su *Facebook* possa pregiudicare l’imparzialità di giudizio. In *terminis*, Tar Liguria, Sez. II, 3 settembre 2014, n. 1330, in *Foro amm.*, 2014, 2382.

(77) Cass., Sez. lav., 27 maggio 2015, n. 10955 (in *Foro it.*, 2015, I, 2316, annotata da M. Falsone, *L’infelice giurisprudenza in materia di controlli occulti e le prospettive del suo superamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2015, II, 990) ha confermato la legittimità del licenziamento.

- in che misura il novellato art. 4 statuto lav. consenta controlli datoriali su “*strumenti utilizzati per rendere la prestazione lavorativa*” telematica del dipendente (*Pc, smartphone, cellulari, tablet, ecc.*) (78); inoltre tali controlli datoriali pongono problemi, secondo taluni, di incidenza sulla *privacy* dell'autore, originando così problemi di utilizzabilità in sede disciplinare di acquisizioni illegittime. Può solo sinteticamente affermarsi che la Cassazione, Sezione lavoro (79), nonostante qualche divergente pronuncia di merito (80), ha chiaramente ritenuto pienamente effettuabili controlli sull'uso non istituzionale di postazioni lavoro del lavoratore e utilizzabili le relative acquisizioni, in perfetta sintonia con la giurisprudenza penale (81), che ha ritenuto che l'inutilizzabilità degli atti illegalmente formati a mente dell'art. 240, c. 2, c.p.p. non preclude che gli stessi possano valere come spunto di indagine, così come accade per gli scritti anonimi.

In ogni caso, per prevenire inopportune iniziative disciplinari (o civili, se non addirittura penali) nascenti da uso improprio delle piattaforme *social*, vanno a nostro avviso assunte doverose iniziative (una vera e propria *social media policy*), soprattutto a favore delle nuove generazioni, che nascono “geneticamente telematiche”, e come tali probabilmente non hanno ben chiara la distinzione tra comunicazioni personali “a quattrocchi” e comunicazioni tramite *social*, ritenendo che le due forme relazionali siano equiparabili, ma dimenticando che, oltre ai *contenuti* comunicativi (potenzialmente diffamatori, calunniatori o denigratori del datore o di terzi), è proprio lo *strumento* utilizzato, aperto (talvolta inconsapevolmente per l'autore dello scritto) ad una comunità indistinta, a far assumere alla affermazione, alla critica, alla foto, al filmato, una valenza giuridica, disciplinare, civile o penale.

In primo luogo, vanno dunque implementate alcune occasionali ma meritorie attività formative attivate dai vertici delle p.a., valendosi sia della figura del “responsabile per la transizione digitale”, prevista dall'art. 17 del codice dell'amministrazione digitale, sia dell'ufficio procedimenti disciplinari, oltre che della Scuola nazionale dell'amministrazione, che da anni ha in catalogo corsi su *Etica e procedimenti disciplinari* aperti anche a queste nuove forme di illiceità telematica.

mento ritenendo che “la creazione del falso profilo *Facebook* non costituisce, di per sé, violazione dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto di lavoro, attenendo ad una mera modalità di accertamento dell'illecito commesso dal lavoratore”. La sentenza ha inoltre ritenuto compatibile tale condotta datoriale con il divieto generale dell'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, sancito dall'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, oggi novellato, in quanto “ove il controllo sia diretto non già a verificare l'esatto adempimento delle obbligazioni direttamente scaturenti dal rapporto di lavoro, ma a tutelare beni del patrimonio aziendale ovvero ad impedire la perpetrazione di comportamenti illeciti, si è fuori dallo schema normativo della l. n. 300 del 1970, art. 4”.

(78) Sul tema, si rinvia a V. Tenore, *Studio sul procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., 317, ove si è rimarcato come la recente novella all'art. 4 St. lav. apportata dall'art. 23 d.lgs. 14 settembre 2015, n. 151, nel sancire, al c. 2, che la disposizione di cui al c. 1 sul necessario previo accordo sindacale (o autorizzazione dell'Ispettorato nazionale del lavoro) per l'installazione degli impianti audiovisivi e degli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori “*non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze*”, ha oggi risolto, a favore del datore, antichi problemi sulla liceità di taluni invasivi controlli sui lavoratori, ampliando, e quasi generalizzando (previa adeguata informazione e rispetto del d.lgs. n. 196/2003), la incondizionata possibilità di controlli a distanza dei lavoratori, senza alcun previo accordo sindacale, sugli “*strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze*” (formula che a nostro avviso ben consente oggi di collocare telecamere in corrispondenza di orologi marcatempo, presupposto per l'accertamento di reati, superando il risalente indirizzo ostativo del Garante della *privacy* espresso con provvedimento 8 aprile 2010, doc. web n. 1712680, punto. 4.1, o di utilizzare, come registratori di presenze, rilevatori di impronte digitali) e su strumenti utilizzati “*per rendere la prestazione lavorativa*”. A quest'ultima nozione possono essere ricondotti *personal computer, tablet* e cellulari d'ufficio e relativi programmi installati (es. *mail* istituzionale, *internet* fruito dall'ufficio, ecc.).

(79) Cass., Sez. lav., 22 giugno 2016, n. 12898, in *Foro it.*, 2016, I, 2746, su verifiche sugli accessi a siti porno da parte di un dipendente pubblico; v. anche Trib. Torino 8 gennaio 2008, in *Argomenti dir. lav.*, 2008, 1265, con nota di D. Iarussi, *L'utilizzabilità delle prove acquisite a sostegno del licenziamento disciplinare: tra potere datoriale (e del giudice) e diritto alla riservatezza del lavoratore* (fattispecie in materia di utilizzo in causa lavoristica di tabulati telefonici aziendale), annotata da R. Imperiali, *Privacy e controllo sul cellulare e computer aziendali a fini personali: un difficile equilibrio*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, II, 860; Trib. Milano 9 dicembre 2007, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, II, 838, con nota di S. Caffio, *Poteri datoriali e tutela della riservatezza del lavoratore: note a margine di una sentenza di merito* (fattispecie in materia di ispezione interna). Sul punto, v. anche V. Tenore, *Studio sul procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., 390 ss.; S.P. Emiliani, *Potere disciplinare e protezione dei dati personali*, in *Argomenti dir. lav.*, 2007, 637; G. Spolverato, F. Marchesan, *Controlli sul lavoro e privacy. Controlli difensivi, controlli leciti e rispetto della privacy*, in *Dir. e pratica lav.*, 2009, fasc. 15, 3. Sul tema incide anche la novella all'art. 4 St. lav. ad opera del c.d. *Job act*.

Sul possibile controllo a distanza tramite strumenti non autorizzati, sulla base della mera finalità difensiva, parla la Cassazione in molte sentenze: cfr. Cass., Sez. lav., n. 8998/2001, in *Arch. civ.*, 2001, 1229; n. 4746/2002, in *Lavoro e prev. oggi*, 2002, 1124; n. 2722/2012, in *Argomenti dir. lav.*, 2012, 102; n. 10955/2015, cit.; n. 20440/2015, in *Foro it.*, 2015, I, 3835.

(80) Si segnala un'interessante pronuncia del Tribunale di Roma (Sez. III lav., 13 giugno 2018, ord. n. 57668, *ivi*, 2018, I 2932) che ha ribadito la necessità del rispetto delle procedure autorizzatorie previste dalla legge e del rispetto della normativa sulla *privacy* (e dell'art. 4 St. lav. novellato) in relazione ai sistemi di controllo a distanza. La pronuncia è interessante perché, attraverso un rigoroso ragionamento, ritiene ormai superati, dopo la novella all'art. 4 St. lav., gli spazi di controllo a distanza tramite strumenti non autorizzati, sulla base della mera finalità difensiva di cui parla la Cassazione (sent. n. 8998/2001, n. 4746/2002, n. 2722/2012, nn. 10955 e 20440/2015, cit.).

(81) Cass. 10 luglio 2013, n. 29433, richiamata dal Csm, Sez. disc. nella pronuncia n. 127/2017 su uso inopportuno di *Facebook* da parte di una magistrata.

In sintonia con quanto sopra auspicato, le forze armate e di polizia, e la stessa magistratura hanno più volte puntato l'attenzione, in contesti accademici e formativi, sulla sobrietà espressiva in generale e tramite strumenti *social* in particolare, non solo nelle comunicazioni ufficiali alla stampa, ma soprattutto nell'uso privato di tali strumenti. Del resto l'art. 13 del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, recante il codice dell'amministrazione digitale, impone l'attuazione di politiche di reclutamento e formazione del personale finalizzate alla conoscenza e all'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione.

Da qui, ad esempio, la presentazione, il 15 giugno 2017 presso la Scuola di perfezionamento delle forze di polizia, alla presenza dei vertici delle forze armate e della Polizia di Stato, del progetto dal titolo "*L'uso consapevole dei social network*" da parte degli appartenenti alle forze di polizia e alle forze armate, in cui è stato proiettato il video "*Siamo quello che postiamo*", contenente, accanto a video relativi ad eventi realmente verificatisi, anche le simulazioni di pubblicazioni e interventi ritenuti inopportuni sui *social network* in cui gli appartenenti ai delicati corpi dello Stato possono incorrere.

Un ulteriore opportuno intervento preventivo potrebbe tradursi in un più sistematico richiamo all'uso consapevole, anche in contesti privati, degli strumenti *social* attraverso i codici di comportamento interni alle singole p.a. (o, per militari, polizia e magistratura, attraverso regolamenti o deliberati consiliari) che ai sensi dell'art. 54, c. 5, d.lgs. n. 165/2001 e dell'art. 1, c. 2, d.p.r. n. 62/2013, recependo e adattando il codice-tipo del d.p.r. n. 62, cit., esaltino il profilo comunicativo dei dipendenti, dettagliando e sconsigliando talune condotte telematiche inopportune o vietate.

Tale uso consapevole degli strumenti *social* non va però limitato alle dichiarazioni scritte o verbali pubbliche, ma va esteso, a nostro avviso, alle fotografie (82) o filmati spesso inseriti in pagine telematiche aperte, che possono evidenziare condotte sconvenienti o frequentazioni di soggetti (ad esempio, destinatari, in sedi istituzionali, di provvedimenti di varia natura facenti capo al pubblico dipendente immortalato) non consone allo *status* ed alla qualifica rivestita: si pensi a foto di dipendenti (soprattutto appartenenti a forze di polizia) con pregiudicati, o espressive di gesti scomposti in contesti pubblici (ad esempio, istigazioni alla violenza in una tifoseria), o di aperta convivialità ludico-ricreativa con soggetti nei cui confronti va mantenuta terzietà (ad esempio, un magistrato in atteggiamenti intimi o estremamente amichevoli con un avvocato patrocinante nel suo distretto), o di denigrazione del rispetto delle norme (ad esempio, istigazioni a condurre motoveicoli a folli velocità in autostrada da parte di un poliziotto), o di istigazione all'odio razziale a discriminazioni (ad esempio, in commenti a filmati *Whatsapp* durante l'arresto di un extracomunitario o in *post* su *Facebook* dedicati offensivamente ai parcheggiatori abusivi), ecc.

Tutto quanto sopra espresso non deve ovviamente andare a scapito della libertà di ordinaria aggregazione attraverso tali strumenti *social* e, soprattutto, della libertà di pensiero (e di critica), espressa con pacatezza, ma anche talvolta in modo garbatamente ironico, umoristico e in una corretta contestualizzazione storico-ambientale (ad esempio, in esemplificazioni didattiche, o in scambi di opinioni *ioci* o *docendi causa* tra colleghi o amici).

In conclusione, in un'epoca connotata da diffuso degrado etico in vari contesti, il recupero della sobrietà espressiva, della ponderazione in ciò che si scrive, si fotografa e si posta, oltre che della ricerca della verità dei fatti e della onestà valutativa degli stessi, deve essere un basilare obiettivo a tutela della vera libertà di pensiero sia per i giornalisti, sia per i pubblici dipendenti, oltre che per i liberi professionisti e per lavoratori privati.

Ma tale monito va rivolto, non da ultimo, anche ai politici, modello etico-comportamentale a cui la società fatalmente si ispira, vedendo ogni giorno esternazioni televisive, radiofoniche, cartacee e telematiche di autorevoli parlamentari, non sempre ispirate a logiche di sobrietà e compostezza. Queste ultime, che possono pericolosamente indurre il "cittadino qualsiasi" ad emulare un certo lassismo verbale, abbandonandosi a critiche infelici o commenti inopportuni a fraseggi scurrili, che possono tradursi in illeciti disciplinari sostanzialmente assenti per la classe politica (basti pensare al carente sistema disciplinare dei parlamentari sul piano normativo e all'occasionale esercizio punitivo interno ai partiti), ma ben presenti nel pubblico impiego e che in taluni casi possono trasmodare in illecito civile e addirittura penale (diffamazione aggravata dall'utilizzo di un mezzo di pubblicità, quale è *Facebook* o altro strumento *social*: art. 595, c. 3, c.p.) (83).

Difatti, anomalmente latitanti in punto di regole etiche e disciplinari appaiono la politica (84) e gli organi di governo centrali (85) e locali, carenti nel fissare precetti non solo per le esternazioni verbali e scritte, ma per tutte le

(82) Nel lavoro privato la giurisprudenza ha affermato che "*Integra gli estremi della giusta causa di licenziamento il fatto del dipendente che ha 'postato' sul proprio profilo Facebook una foto nella quale egli è ritratto impugnando un arma*" (Trib. Bergamo 24 dicembre 2015, cit.).

(83) Per un caso di possibile diffamazione di un collega attraverso *Facebook* da parte di un finanziere, cfr. Cass. pen. n. 16712/2014, cit. Sulla giurisprudenza univoca sul punto di diffamazione aggravata tramite strumenti *social*, cfr. la precedente nota 21.

(84) I partiti politici hanno parimenti laconici regolamenti disciplinari, con sanzioni però che, in astratto, possono giungere sino alla espulsione. Sull'etica della politica, assai efficaci ci sembrano le parole espresse sul punto dal sen. Chiti in una intervista di Giovanni Grasso in R. Chieppa, S. Traversa (a cura di), *Etica e responsabilità. Principi fondamentali e società civile italiana* (Atti del Convegno, Roma, 8 giugno 2010), Napoli, Jovene, 2011, 196, secondo cui "*I partiti devono garantire il rispetto dell'etica e della legalità in maniera più stringente rispetto a quanto può fare la magistratura. Ci sono comportamenti che non hanno riflessi penali ma che sono incompatibili con una politica orientata da valori e vissuta come impegno per i cittadini. La politica non può tollerare comportamenti scorretti. Deve dare priorità alla trasparenza e alla credibilità [...] alcuni incarichi impongono un passo indietro in caso di vicende giudiziarie, fino all'accertamento delle responsabilità. Attraverso lo statuto ed il codice etico di ciascun partito, bisogna fissare regole chiare*". In

condotte morali che devono presiedere al quotidiano vissuto. Solo di recente si è sopperito a tale carenza per i deputati, con un codice di condotta approvato il 12 aprile 2016, ma inspiegabilmente connotato dalla presenza di obblighi... privi di sanzione (86)!

sintonia con tali enunciati, nella medesima intervista, si pone l'on. Orlando, *ibidem*, 196, secondo cui *"Nel settore politico [...] è carente una etica condivisa. Si carica così e impropriamente, sulla questione morale e sulla questione legale la valutazione dei comportamenti. È l'esistenza di tale convenzione etica tra le forze politiche che, in altri Paesi, determina l'applicazione di sanzioni politiche e la selezione dei dirigenti politici e ciò a prescindere, e a volte anche in assenza di procedimenti giudiziari. In Italia si carica, invece, la magistratura di un compito che le è estraneo [...] esso è l'effetto diretto dell'assenza di regole etiche convenzionali nell'attività politica, un'assenza espressa dalla ricorrente ed illuminante affermazione: 'attendo l'esito del processo'. Nei Paesi dotati, in politica, di codice etico non si attende l'esito del processo"*.

(85) A fronte di frequenti manifestazioni di malcostume e di illegalità di alcuni nostri parlamentari, non limitate ad esternazioni verbali e scritte improvvise (votazioni plurime affidate a "pianisti", risse, ingiurie, gesti osceni, minacce in aule parlamentari, occupazioni di tetti, conflitti di interesse, condanne penali per fatti anche extralavorativi spesso gravissimi, ecc.), gli artt. 59-62 del regolamento della Camera e gli artt. 66 e 67 del regolamento del Senato prevedono sanzioni disciplinari anormalmente lievi per i deputati e senatori (quella massima alla Camera è *"il richiamo formale"* del presidente dell'Assemblea con *"allontanamento fino a giorni 15 dai lavori parlamentari"*, che diventano solo 10 per i senatori ex art. 67, c. 3, reg. Senato), non prevedendo, tra l'altro, sanzioni espulsive per fatti particolarmente gravi. In particolare, il regolamento della Camera, ma analoghe disposizioni compaiono in quello del Senato, si limita a sancire che:

"Art. 59. 1. Se un deputato pronunzia parole sconvenienti oppure turba col suo contegno la libertà delle discussioni o l'ordine della seduta, il Presidente lo richiama nominandolo. 2. Ciascun deputato che sia richiamato all'ordine, qualora intenda dare spiegazioni del suo atto o delle sue espressioni, può avere la parola, alla fine della seduta, o anche subito, a giudizio del Presidente."

Art. 60. 1. Dopo un secondo richiamo all'ordine avvenuto nello stesso giorno, ovvero, nei casi più gravi, anche indipendentemente da un precedente richiamo, il Presidente può disporre l'esclusione dall'Aula per il resto della seduta, se un deputato ingiuria uno o più colleghi o membri del Governo. 2. Se il deputato si rifiuta di ottemperare all'invito del Presidente di lasciare l'Aula, il Presidente sospende la seduta e dà ai Questori le istruzioni necessarie perché i suoi ordini siano eseguiti. 3. Il Presidente della Camera può altresì proporre all'Ufficio di Presidenza la censura con interdizione di partecipare ai lavori parlamentari per un periodo da due a quindici giorni di seduta, se un deputato fa appello alla violenza, o provoca tumulti, o trascorre a minacce o a vie di fatto verso qualsiasi collega o membro del Governo, o usa espressioni ingiuriose nei confronti delle istituzioni o del Capo dello Stato. Le decisioni adottate dall'Ufficio di Presidenza sono comunicate all'Assemblea e in nessun caso possono essere oggetto di discussione. Qualora poi il deputato tenti di rientrare nell'Aula prima che sia spirato il termine di interdizione, la durata dell'esclusione è raddoppiata. 4. Per fatti di eccezionale gravità che si svolgano nella sede della Camera, ma fuori dell'Aula, il Presidente della Camera può proporre all'Ufficio di Presidenza le sanzioni previste nel comma 3."

Art. 61. 1. Quando sorga tumulto nell'Aula e riescano vani i richiami del Presidente, questi abbandona il seggio e ogni discussione s'intende sospesa. Se il tumulto continua, il Presidente sospende la seduta per un dato tempo o, secondo l'opportunità, la toglie. In quest'ultimo caso l'Assemblea o la Commissione s'intende convocata senz'altro, con lo stesso ordine del giorno, per il seguente giorno non festivo alla stessa ora di convocazione della seduta che è stata tolta, oppure anche per il giorno festivo quando l'Assemblea o la Commissione abbia già deliberato di tenere seduta in quella data."

Art. 62. 1. I poteri necessari per il mantenimento dell'ordine nella Camera spettano alla Camera stessa e sono esercitati in suo nome dal Presidente, che dà alla guardia di servizio gli ordini necessari. 2. La forza pubblica, compresa la polizia giudiziaria, non può accedere alle Aule della Camera, delle Giunte o delle Commissioni se non per ordine del Presidente della Camera e dopo che sia stata sospesa o tolta la seduta. Per le Aule degli organi parlamentari bicamerali, l'ordine è dato dal Presidente della Camera d'intesa con il Presidente del Senato. 3. La forza pubblica, compresa la polizia giudiziaria, non può accedere alla sede della Camera, né ad alcun locale in cui abbiano sede organi e uffici della Camera medesima o che sia comunque nella disponibilità di essa, se non per ordine o previa autorizzazione del Presidente. Non può accedere a locali nei quali abbiano sede organi parlamentari bicamerali, se non per ordine o previa autorizzazione data dal Presidente della Camera d'intesa con il Presidente del Senato. 4. Gli atti e i provvedimenti di enti e organi estranei alla Camera, la cui esecuzione debba aver luogo all'interno di sedi o locali della Camera medesima o che comunque abbiano ad oggetto tali sedi o locali ovvero documenti, beni o attività di essa, non possono in alcun modo essere eseguiti se non previa autorizzazione del Presidente, che ne valuta gli effetti sulle attività istituzionali della Camera".

Sul tema dell'assenza di regole disciplinari per parlamentari e membri di Governo si sofferma G. Sirianni, *L'etica del personale politico. Parlamentari e titolari di cariche di governo*, in F. Merloni, R. Cavallo Perin (a cura di), *Al servizio della nazione. Etica e statuto dei funzionari pubblici*, Milano, Angeli, 2009, 39.

(86) Si legge nel sito della Camera (<www.camera.it/leg17/465?tema=lobbying#m>) che nella seduta del 12 aprile 2016, la giunta per il regolamento della Camera ha approvato il codice di condotta dei deputati, che reca le norme di comportamento dei membri della Camera dei deputati, informate ai valori di correttezza e imparzialità, e le procedure per garantire il rispetto di tali norme. Il provvedimento si fonda sul principio che l'esercizio delle funzioni di deputato deve essere svolto con disciplina ed onore e in rappresentanza della Nazione. I deputati non devono ottenere nessun vantaggio finanziario dalla propria attività parlamentare e in caso di conflitto di interessi, devono porre in atto ogni mezzo per rimuoverlo. Ciascun deputato deve presentare una comunicazione al Presidente della Camera relativa alle cariche e agli uffici ricoperti alla data di presentazione della candidatura, alle attività imprenditoriali o professionali svolte e a ogni attività di lavoro autonomo o impiego privato. Con una separata comunicazione devono dichiarare la propria situazione patrimoniale all'inizio e alla fine del mandato, secondo quanto disposto dalla l. n. 441/1982. Alla dichiarazione devono essere allegate le copie delle dichiarazioni relative agli eventuali finanziamenti ricevuti. È posto il divieto per il deputato di accettare doni di valore superiore a euro 250. Le dichiarazioni dei deputati relative a interessi finanziari, finanziamenti ricevuti e cariche ricoperte sono pubblicate sul sito *internet* della Camera.

Si prevede l'istituzione, presso l'Ufficio di presidenza della Camera, del Comitato consultivo sulla condotta dei deputati, che fornisce pareri sull'interpretazione e attuazione delle disposizioni del codice, su richiesta del singolo deputato o del Presidente della Camera. Il comitato è stato costituito il 18 maggio 2016.

Tirando le somme, e ciò vale per ogni individuo, solo la presenza (anche sul piano mediatico-televisivo) di buoni modelli comportamentali, il recupero ed un consolidamento dei principi etici in contesti familiari, scolastici e lavorativi, la valorizzazione della fatica dello studio (che insegna compostezza mentale) e una più pregnante educazione civica diffusa anche attraverso idonee attività formative, possono aiutare a comprendere meglio la distinzione tra le regole della vita reale *offline* e quelle, parimenti insidiose, di quella *online*, e ad attenuare in parte questa deriva sociale che si manifesta anche attraverso l'attivismo telematico, sintetizzabile in un solo concetto: la dilagante incapacità di autocontrollo e di soppesare le parole da parte della “legione di imbecilli” di cui parla plasticamente Umberto Eco.

L'alternativa, per molti auspicabile, è il più dignitoso silenzio.

* * *

Le sanzioni [*rectius*, le “non sanzioni” n.d.a.] sono costituite dall'annuncio in Assemblea e dalla pubblicazione sul sito *internet* della Camera dei casi di mancato rispetto del codice.

Al Senato – a seguito delle modifiche approvate dall'Assemblea con delibera del 21 dicembre 2017 “Riforma organica del regolamento del Senato” pubblicata in G.U. 19 gennaio 2019, n. 15 – è previsto espressamente nel regolamento parlamentare (art. 12, c. 2-*bis*) che spetta al Consiglio di presidenza l'adozione di un codice di condotta dei senatori, che stabilisce principi e norme di condotta ai quali gli stessi devono attenersi nell'esercizio del mandato parlamentare.

Direzione e redazione

Via Antonio Baiamonti, 25 - 00195 Roma - tel. 0638762191 - E-mail: massimario.rivista@corriere.it

Stampato da: Corte dei conti - Centro unico per la fotocopiazione e la stampa - Via V. Talli, 141 - Roma



ISBN 978-88-498-5743-6



I.S.S.N. 0392-5358
(c.m. 30-443900120101)