



Numero 1 / 2026

Alessandra INGRAO

**La tutela della comunicazione digitale del lavoratore
subordinato tra diritto di critica e segretezza ex art. 15 Cost.:
percorsi e limiti della giurisprudenza**

La tutela della comunicazione digitale del lavoratore subordinato tra diritto di critica e segretezza ex art. 15 Cost.: percorsi e limiti della giurisprudenza

Alessandra INGRAO

Professoressa associata di diritto del lavoro dell'Università degli Studi di Milano

Sommario: 1. Libertà di espressione e diritto di critica del lavoratore subordinato e vincolo fiduciario tra vecchie e nuove questioni. – 2. Il confine tra diritto di critica e inadempimento contrattuale dell'obbligo di fedeltà: la definizione dei limiti al diritto sostanziale di critica negli orientamenti giurisprudenziali. – 2.2. La critica sindacale e la satira: due ipotesi peculiari nel perimetro del diritto di critica. – 3. Segretezza della corrispondenza e rilievo probatorio delle comunicazioni digitali nel rapporto di lavoro. – 3.1. I percorsi della giurisprudenza di merito. – 3.2. La segretezza della corrispondenza digitale nella interpretazione della giurisprudenza della Corte Costituzionale e della Cassazione. – 3.3. I recenti arresti della Corte di Cassazione. – 4. Una proposta interpretativa per sciogliere il nodo irrisolto dei post sui profili chiusi dei social network. Verso una “segretezza ragionevole” della comunicazione digitale.

1. Diritto di critica del lavoratore subordinato e vincolo fiduciario tra vecchie e nuove questioni.

Una delle espressioni più significative della libertà di manifestazione del pensiero, garantita dall'art. 21 della Costituzione, è rappresentata dal diritto di critica. Quest'ultimo, nella sua accezione più autentica, implica una esternazione degli aspetti problematici di una determinata realtà sociale, organizzativa o istituzionale. La radice etimologica che accomuna “critica” e “crisi” ne suggerisce la natura essenzialmente selettiva e valutativa, volta a mettere in luce elementi di disfunzione o disallineamento rispetto a modelli di comportamento o a principi condivisi in una determinata realtà sociale.

Nel rapporto di lavoro subordinato, esprimere opinioni personali, anche in forma soggettivamente sgradita o potenzialmente lesiva per il datore di lavoro, non è in sé illecito¹, ma la critica può tradursi in un illecito disciplinare quando ecceda i confini imposti dalla tutela della persona, dell'onore e del decoro altrui. La vicenda giurisprudenziale relativa al *bilanciamento tra libertà di espressione critica e obbligo di fedeltà* (art. 2105 c.c.) – letto estensivamente dalla giurisprudenza di legittimità² in rapporto ai canoni generali di correttezza e buona fede ex artt. 1175 e 1375 c.c. – si configura come un processo di progressiva definizione dei suoi confini, in un'evoluzione che riflette il *mutamento delle forme comunicative*.

¹ Come riconosciuto dalla giurisprudenza, cfr. Cass. 22 gennaio 1996, n. 465; Cass. 2 giugno 1997, n. 5947.

² Cfr. Cass. n. 25161 del 2014; Cass. n.144 del 2015; Cass. n.2550 del 2015; Cass. n.16629 del 2016; Cass. n. 996 del 2017.

Infatti, se in una fase originaria, l'elaborazione giudiziale si è confrontata con modalità espressive prevalentemente orali o scritte con l'inchiostro —, riconducibili a un ambito relazionale circoscritto, in cui era relativamente agevole circoscrivere tanto il destinatario quanto l'impatto dell'esternazione — in tempi recenti, l'uso massivo di strumenti digitali di comunicazione e condivisione di contenuti ha ridefinito in profondità tale scenario. L'impiego di social network, applicazioni di messaggistica istantanea (come WhatsApp) e posta elettronica ha ampliato le possibilità di manifestazione del pensiero critico, rendendole tecnicamente replicabili con estrema facilità. Non è senza rilievo, sotto questo profilo, che l'architettura tecnica degli stessi strumenti di comunicazione digitale abbia determinato un'inedita fluidità nella diffusione dei contenuti, spesso *svincolata dalla volontà originaria dell'autore*: il messaggio può circolare e duplicarsi per il tramite di screenshot o essere inoltrato, raggiungendo destinatari ulteriori rispetto a quelli inizialmente considerati dal mittente.

Il fatto che il contenuto comunicativo critico prodotto dal lavoratore possa circolare senza l'autorizzazione del creatore stesso, ha affiancato, alla più tradizionale questione della determinazione dei limiti oltre i quali il pensiero critico si risolve in un'offesa lesiva e gratuita della persona del datore di lavoro o della sua clientela, nuove questioni interpretative, di rilevante complessità che la giurisprudenza ha vagliato attentamente per far germogliare nuovi orientamenti che, in buona sostanza, pongono *limiti di utilizzabilità probatoria* delle comunicazioni digitali nel procedimento disciplinare e in giudizio.

Si dirà nelle pagine che seguono che la giurisprudenza di legittimità, seguendo il percorso tracciato dalla Corte Costituzionale, ha di recente chiuso il grande capitolo della circolazione dei contenuti delle *chat* di messaggistica istantanea (autonome o contenute in *social*), con particolare riferimento ai casi in cui le conversazioni abbiano luogo in contesti chiusi, cui il datore di lavoro non abbia accesso diretto. La giurisprudenza si è cioè cimentata sui limiti di utilizzabilità processuale delle comunicazioni intersoggettive, nonché sul grado di tutela costituzionale che l'art. 15 Cost. riconosce alla *libertà e alla segretezza della corrispondenza digitale*, chiarendo se — e a quali condizioni — una *email* o un messaggio recante espressioni polemiche, accuse o giudizi critici possa essere acquisito ed eventualmente valorizzato come fondamento di un addebito disciplinare.

È però rimasto aperto, come si dirà, un altro capitolo, strettamente correlato al tema della segretezza dei contenuti protetti in luoghi virtuali “chiusi”, cioè accessibili a soggetti determinati con credenziali. La domanda che attende ancora una risposta univoca è se siano utilizzabili da parte del datore di lavoro, i contenuti espressivi veicolati attraverso i *social network* quando questi risultino accessibili solo a una cerchia ristretta di utenti. In altri termini, il dubbio riguarda il rilievo che assumono le impostazioni di privacy che il lavoratore configura sul proprio profilo *social*.

Il presente contributo si propone di esaminare tali snodi problematici alla luce dei più recenti orientamenti giurisprudenziali, con l'obiettivo di delineare nella prima parte il perimetro giuridico del diritto di critica del lavoratore subordinato e nella seconda parte di analizzare le implicazioni della garanzia di segretezza della comunicazione e della corrispondenza nei contesti comunicativi digitali oltreché di chiarire le condizioni che ne regolano la rilevanza sul piano probatorio.

2. Il confine tra diritto di critica e inadempimento contrattuale dell'obbligo di fedeltà: la definizione dei limiti al diritto sostanziale di critica negli orientamenti giurisprudenziali

Il bilanciamento tra la libertà di espressione del lavoratore e l'obbligo di fedeltà, sancito dall'art. 2105 c.c., si colloca all'interno di un sistema normativo che, sin dallo Statuto dei lavoratori, ha inteso preservare la dimensione personale del prestatore nel contesto produttivo. L'art. 1 dello Statuto afferma, in termini positivi, il diritto del lavoratore a manifestare liberamente il proprio pensiero; l'art. 8, in chiave complementare e negativa, vieta al datore di lavoro di indagare opinioni o comportamenti che risultino irrilevanti per la valutazione dell'attitudine professionale, così limitando l'ingerenza dell'impresa nella sfera individuale e riducendo l'implicazione soggettiva del lavoratore nella dinamica contrattuale.

Rimane, tuttavia, da sciogliere un nodo centrale. Quando il lavoratore esprime critiche rivolte al datore di lavoro o all'organizzazione aziendale, occorre stabilire se tali manifestazioni si collochino nell'area protetta della libertà di espressione — e dunque non configurino violazione dell'obbligo di fedeltà (ex art. 2105 c.c.) — oppure se, al contrario, diano luogo a un atteggiamento incompatibile con i doveri derivanti dall'inserimento del prestatore nella struttura e nell'organizzazione dell'impresa, sino a incrinare irrimediabilmente il presupposto fiduciario del rapporto.

La storia del bilanciamento tra obbligo di fedeltà e diritto di critica nel rapporto di lavoro subordinato incomincia con la sentenza della Cassazione, sez. lavoro, 25 febbraio 1986, n. 11730, con cui è trasposto nell'ambito lavoristico l'orientamento già maturato con riferimento all'attività giornalistica: l'esercizio del diritto di critica può scriminare il danno arrecato all'onore del destinatario quando ricorrono congiuntamente tre condizioni. La critica deve, anzitutto, riguardare fatti veri (continenza sostanziale), deve essere espressa con modalità pacate e civili (continenza formale) e deve rispondere a un interesse meritevole e pertinente al contesto, ovvero soddisfare il requisito dell'utilità dell'informazione.

Sulla scorta di tali principi, il giudice del lavoro è chiamato non a contrapporre meccanicamente il diritto di critica del prestatore alla generica tutela dell'onore o del decoro della controparte datoriale, bensì a *verificare se le modalità con cui la critica è stata esercitata abbiano concretamente inciso sul presupposto fiduciario* che sorregge il rapporto di lavoro. In altri termini, occorre stabilire se l'espressione critica abbia raggiunto un livello di gravità tale da compromettere la possibilità di prosecuzione del rapporto, integrando un inadempimento contrattuale di notevole entità (art. 2105 c.c.) idoneo a configurare, nei casi più gravi, una giusta causa o un giustificato motivo soggettivo di licenziamento.

Il giudizio che ne deriva è, per sua natura, complesso e deve essere condotto alla luce delle peculiarità della singola vicenda. La valutazione non può prescindere da elementi quali l'inquadramento e le mansioni del lavoratore, la durata del rapporto, l'eventuale situazione di conflittualità pregressa, il livello di *stress* cui il prestatore è sottoposto e il carattere episodico o sistematico delle espressioni critiche. Solo quando questi fattori, considerati nel loro insieme, rivelino un'incisione sostanziale e irreversibile del vincolo fiduciario, il comportamento del lavoratore potrà essere sussunto nella fattispecie di illecito disciplinare; diversamente, il diritto di critica continuerà a operare come scriminante, escludendo l'antigiuridicità della condotta.

Venendo nello specifico all'analisi dei tre limiti, la continenza formale impone l'adozione di modalità espressive civili, escludendo accuse meramente personali, gratuite o tali da ledere la reputazione dell'impresa e dei suoi dirigenti. Si tratta, in altri termini, di una regola di moderazione linguistica che mira a impedire degenerazioni dell'espressione critica in forme di aggressione verbale prive di legame funzionale con il contenuto della contestazione.

La Cassazione ha, tuttavia, ridimensionato l'applicazione rigida di tale criterio, affermando che il giudice deve tenere conto del *contesto dialettico complessivo* in cui la condotta si inserisce, verificando se i toni, pur aspri o sferzanti, non siano meramente gratuiti, ma invece pertinenti al tema discusso e proporzionati ai fatti narrati e al concetto che si intendeva esprimere. Ne consegue che la continenza formale non equivale a un obbligo di utilizzare un linguaggio neutro e anodino, essendo consentito il ricorso a espressioni forti quando queste siano correlate al livello della polemica e alla gravità dei fatti oggetto di critica. In questo senso, la giurisprudenza³ ha chiarito che l'esigenza di esprimere opinioni e di offrire una personale interpretazione dei fatti può legittimare l'uso di espressioni astrattamente offensive o soggettivamente sgradite, senza che ciò comporti, di per sé, un illecito disciplinare.

Recentemente, poi, la Corte, ord. 12 febbraio 2025, n. 3627 ha cassato con rinvio la sentenza della Corte d'Appello di Milano dell'8 marzo 2022, ritenendo che la continenza formale vada valutata in concreto e in relazione alle specifiche peculiarità dell'organizzazione del lavoro nociva o mobbizzante che ha spinto il lavoratore a criticare il superiore gerarchico⁴ (il caso di specie riguardava un medico ospedaliero "escluso dalla sala operatoria" dal Direttore del Dipartimento, il quale aveva inviato una mail a tutti i colleghi dell'istituto per chiedere al superiore di togliere «il Suo ginocchio da mio collo»).

Rimane, nondimeno, un confine invalicabile, e cioè il linguaggio ed anche il tono di voce⁵ non possono travalicare il concetto da esprimere, trasformandosi in un attacco personale svincolato dal contenuto critico, poiché ciò configurerebbe una offesa gratuita.

In secondo luogo, la continenza sostanziale attiene al contenuto della critica e richiede che i fatti narrati dal lavoratore siano veri. La giurisprudenza, tuttavia, non pretende una verità assoluta o oggettivamente accertata, è ritenuta sufficiente la cosiddetta *verità putativa*, ossia un prudente e diligente apprezzamento soggettivo da parte di chi rende la dichiarazione, tale da far apparire i fatti ragionevolmente verosimili. Ciò implica che il lavoratore, prima di esprimere la critica, debba aver compiuto una verifica minima della plausibilità delle circostanze denunciate, anche solo sulla base di elementi di conoscenza a lui disponibili.

³ Cass. 22 gennaio 1996, n. 465; Cass. 2 giugno 1997, n. 5947; Più di recente Cassazione 18 luglio 2018 n. 19092 ha ritenuto legittimo il licenziamento di un lavoratore che aveva proferito alla presenza del direttore generale e di un collega frasi ingiuriose e altrimenti offensive: "*non me ne frega un c...*" e "*testa di c...*", nonché espressioni in ordine alla responsabilità per la rovina dell'azienda, entrambe dirette all'indirizzo del Direttore Generale stesso e percepite sia da altri colleghi sia da due ospiti esterni. Nel caso è stata valutata la sussistenza della volontà offensiva da ritenersi intrinseca nelle espressioni utilizzate, la contrarietà della condotta alle norme di comune etica e del comune vivere civile, la presenza di una gravissima insubordinazione e l'assenza di provocazione da parte del datore di lavoro.

⁴ Cfr. altresì Cassazione, ord. 14 maggio 2018 n. 11645 secondo cui sono legittime e non giustificano il licenziamento le email contro l'azienda se il dipendente non usa termini offensivi. Il lavoratore 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.

⁵ Cass. 18 luglio 2018 n. 19092, cit. l'illecito esercizio del diritto di critica dipende dal tono di voce elevato utilizzato che è contrario al principio di continenza formale che vuole che la critica sia espressa in modo misurato e civile.

L'osservanza di tale canone vede attenuata la sua forza cogente quando la critica non consiste nella mera esposizione di fatti, ma si esprime in forma di *opinione o giudizio di valore*. Per sua natura, infatti, l'opinione ha carattere soggettivo e congetturale, e non si presta a una valutazione nei termini di "vero" o "falso": mentre l'esistenza di un fatto può essere oggetto di prova, la fondatezza di un giudizio critico che implica scelte di valore sfugge a tale verifica. Come ha chiarito la Corte di Cassazione (sent. n. 1379/2019), in simili ipotesi la legittimità dell'espressione deve essere valutata considerando la buona fede del lavoratore, il contesto in cui la dichiarazione si inserisce e il rispetto degli altri criteri di continenza, piuttosto che attraverso un accertamento stretto della verità fattuale.

Infine, il criterio della pertinenza può essere considerato, in ambito giuslavoristico, come la trasposizione del requisito giornalistico dell'"interesse alla notizia". Esso richiede che sussista una congruenza tra la critica formulata dal lavoratore e il perseguimento di un *interesse meritevole di tutela*, tale da giustificare il potenziale sacrificio dell'onore o del decoro del datore di lavoro. Nel rapporto di lavoro, è di regola ritenuto meritevole l'interesse che si correla, anche solo indirettamente, alle condizioni di lavoro, all'organizzazione dell'impresa o a rivendicazioni di carattere sindacale. Rientrano, pertanto, nell'area di liceità le manifestazioni di opinione che riguardano l'adempimento delle obbligazioni contrattuali, l'efficienza dell'organizzazione aziendale, la tutela dei diritti collettivi o individuali del personale.

Sono invece suscettibili di eccedere il limite della pertinenza le critiche che mirano unicamente a colpire la persona del datore di lavoro, richiamandone qualità strettamente individuali o aspetti della sua vita privata *del tutto avulsi dal rapporto contrattuale*, prive di qualsiasi collegamento con l'attività produttiva o l'organizzazione dell'impresa. In tali ipotesi, la critica risulta *gratuita e lesiva dell'onorabilità* della controparte datoriale, non trovando giustificazione in un interesse oggettivamente rilevante ai fini della tutela del prestatore o della collettività dei lavoratori.

2.2. La critica sindacale e la satira: due ipotesi peculiari nel perimetro del diritto di critica.

In alcune manifestazioni del pensiero critico del lavoratore, i tradizionali criteri di valutazione della legittimità – in particolare quelli della continenza formale e sostanziale – subiscono una modulazione, se non addirittura una significativa torsione, in ragione del particolare contesto in cui la comunicazione si inserisce. Due casi emblematici di tale peculiarità sono costituiti dall'esercizio del diritto di critica da parte del rappresentante sindacale e dall'espressione satirica in ambito lavorativo.

Con riguardo alla prima ipotesi, la Corte di Cassazione⁶ ha da tempo chiarito che il sindacalista, nell'esercizio delle sue funzioni, non si pone in posizione subordinata rispetto al datore di lavoro, ma su *un piano dialettico paritetico*. Ne consegue che l'obbligo di fedeltà e, più in generale, il vincolo fiduciario che caratterizza l'ordinaria dinamica del rapporto contrattuale, non possono costituire parametro di valutazione dell'agire sindacale. Si tratta, in sostanza, di un ambito di manifestazione della personalità del lavoratore, orientato alla tutela di interessi collettivi, che giustifica una valutazione meno rigida del linguaggio e dei toni utilizzati, pur sempre nel rispetto dei limiti dell'ordinamento. Resta, naturalmente, fermo il divieto di espressioni ingiuriose, gratuite o del tutto scollegate dal contenuto rivendicativo, ma la soglia di tolleranza si innalza sensibilmente rispetto al diritto di critica tout court.

⁶ Recentemente Cass. 5 settembre 2024, n. 23850 con nota di L. Cuttini, in *Dir.sic. lav.*, 2025, n. 1., 102 ss.

Una differente ipotesi di deroga alla griglia valutativa classica è rappresentata dal diritto di satira, la cui categorizzazione è tributaria più dell'elaborazione dottrinale che giurisprudenziale⁷. Qui la dimensione polemica si affranca tanto dal requisito della veridicità dei fatti quanto dalla compostezza formale dell'espressione, essendo la sua cifra distintiva la deformazione simbolica, l'iperbole, il paradosso.

Per la verità, la esigua giurisprudenza che si è occupata del perimetro del diritto di satira non si è spinta a individuarne un vero e proprio decalogo. Il *leading case* in materia è costituito dalla pronuncia resa dalla Cassazione nel noto caso della rappresentazione scenica ideata dai lavoratori che avevano impiccato un manichino raffigurante Sergio Marchionne⁸. Nel caso di specie la Corte – pur riconoscendo che la satira, per la sua natura grottesca, non pretende di essere verosimile – ha ritenuto che la rappresentazione scenica evocava toni sanguinari, senza alcun confronto con la controparte. L'attribuzione della responsabilità delle morti e della “deportazione” dei colleghi all'amministratore delegato era meramente diretta a gettare sdegno e disistima sulla persona del datore di lavoro, attraverso toni violenti.

Dunque, l'irriverenza satirica incontra un limite intrinseco, essa non può tradursi in violenza espressiva, né diventare veicolo di aggressione personale svincolata da ogni legame con il contesto lavorativo o sindacale. Proprio considerando tale presupposto la Corte ha ritenuto legittimo il licenziamento di cui sopra, in ragione della natura sanguinaria e deliberatamente offensiva della rappresentazione scenica, percepita come un attacco personale volto a suscitare discredito e riprovazione nei confronti dell'amministratore delegato, piuttosto che come forma di dissenso politico-sindacale.

Anche in queste due ipotesi — la critica sindacale e la manifestazione satirica — riaffiora, in tutta la sua delicatezza, il nodo del bilanciamento tra la libertà di espressione del lavoratore e le esigenze ordinarie dell'impresa. Un equilibrio che deve evitare, da un lato, l'arbitraria compressione del dissenso e, dall'altro, la legittimazione di forme comunicative che, travalicando ogni funzione critica, si risolvano in un attacco personale gratuito e destabilizzante.

3. Segretezza della corrispondenza e rilievo probatorio delle comunicazioni digitali nel rapporto di lavoro.

Come premesso nel paragrafo introduttivo di questo lavoro, l'impiego da parte dei lavoratori di mezzi di comunicazione digitale, si pensi a WhatsApp o alle chat dei social networks e alle più tradizionali e-mail, ha sollevato nuove questioni che si stanno progressivamente affiancando alla perimetrazione del diritto di critica del lavoratore subordinato (v. *supra* §2).

La questione centrale concerne l'estensione della garanzia di segretezza della corrispondenza di cui all'art. 15 Cost., con specifico riferimento alle forme di comunicazione digitale.

Come noto l'art. 15 Cost. garantisce la libertà e la segretezza di ogni forma di comunicazione, ivi inclusa la corrispondenza, che ne costituisce una *species*, tutelando l'individuo nella sfera più intima

⁷ Sia consentito rinviare a M.T. Carinci, A. Ingrao, *Diritto di satira e obbligo di fedeltà del lavoratore*, in *Dir. lav. mercati*, 2018, 2, 387 ss.

⁸ Cass. 6 giugno 2018, n. 14527, con nota di Carinci, Ingrao in *Dir. lav. mercati*, 2018, 2, 387 ss.

delle relazioni interpersonali⁹. Si tratta di un diritto che, in quanto espressione del nucleo essenziale dei valori della personalità di cui all'art. 2 Cost., partecipa alla categoria dei principi supremi dell'ordinamento e, come tale, non può essere oggetto di revisione o limitazione se non per il perseguimento di un interesse pubblico primario, nei soli limiti e con le garanzie procedurali che la stessa disposizione costituzionale prevede¹⁰.

Il diritto alla segretezza delle comunicazioni e della corrispondenza assume perciò un rilievo preminente anche nel rapporto di lavoro, non potendo restare confinato ai rapporti tra cittadino e pubblici poteri. Nelle pagine che seguono, si indagheranno i limiti alla possibilità giuridica del datore di lavoro di utilizzare, nel procedimento disciplinare e nel successivo ed eventuale processo, i contenuti delle comunicazioni digitali inviati in gruppi o chat di messaggistica ai quali non partecipa e che siano stati a lui "inoltrati" dal collega "spione" del lavoratore malcapitato.

Delineare tali limiti di utilizzabilità probatoria presuppone l'analisi dei percorsi della giurisprudenza di merito e di legittimità che, negli ultimi dieci anni, ha affrontato *funditus* la questione, muovendosi lungo due direttrici sostanziali. Infatti, se in una prima fase, un orientamento, prevalentemente espresso dai giudici di merito, era incline a valorizzare l'utilizzabilità probatoria del dato digitale nelle condizioni sopradette; più di recente, un'opera di sistematizzazione condotta dalla Corte di Cassazione, ha rivoluzionato i confini entro cui la libertà e la segretezza della corrispondenza possono essere effettivamente garantite ai lavoratori anche in riferimento alle comunicazioni digitali.

3.1. I percorsi della giurisprudenza di merito.

Sul versante della giurisprudenza di merito si è registrata, negli ultimi anni, una tendenza piuttosto costante a riconoscere l'utilizzabilità probatoria delle comunicazioni digitali private, anche nel caso in cui il datore di lavoro non fosse tra i diretti destinatari. Il criterio dirimente, in tali pronunce, non è tanto il titolo soggettivo di chi accede alla comunicazione, quanto la *disponibilità materiale del contenuto* da parte di almeno uno dei partecipanti e la sua successiva trasmissione volontaria al datore.

Così, il Tribunale di Fermo¹¹ aveva ritenuto legittima la produzione di un messaggio inviato via WhatsApp da un dirigente alla moglie dell'amministratore unico della società, nel quale si esprimevano valutazioni fortemente critiche verso la direzione aziendale, idonee a compromettere il vincolo fiduciario e dunque a sorreggere un licenziamento per giusta causa. Una logica analoga informa la decisione del Tribunale di Vicenza¹², che ha ammesso l'utilizzo, nel procedimento disciplinare, di messaggi scambiati in una *chat* tra medici ospedalieri, successivamente inoltrati al datore da uno dei colleghi coinvolti. Il contenuto della conversazione — incentrato su pratiche inadeguate nei confronti dei pazienti — è stato ritenuto rilevante sotto il profilo dell'inadempimento degli obblighi professionali e del danno all'immagine dell'ente

⁹ A. Pace, *Problematica delle libertà costituzionali*, vol. II, Padova, Cedam, 1992, 241ss.; Id., Sub art. 15, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca- A. Pizzorusso, Bologna – Roma, Zanichelli, 1977.

¹⁰ Corte cost., sent. n. 366 del 1991. C. Troisio, voce *Corrispondenza* (Libertà e segretezza della), in *Enc. Dir.*, vol. IX, Roma, Istituto dell'enciclopedia italiana, 1988, 80 ss.; V. Italia, *Libertà e segretezza della corrispondenza e delle comunicazioni*, Milano, Giuffrè, 1963

¹¹ T. Fermo, 30 settembre 2017, n. 1973.

¹² T. Vicenza, 14 dicembre 2017, n. 778.

sanitario. Parimenti, il Tribunale di Bergamo¹³ ha ritenuto legittima l'esclusione da una cooperativa e il conseguente licenziamento di un socio-lavoratore che, in una chat WhatsApp condivisa con altri soci, aveva istigato al boicottaggio dell'attività produttiva, promuovendo condotte conflittuali con gli interessi aziendali.

In tutti questi casi, l'assunto implicito è che la trasmissione della comunicazione a un terzo partecipante alla chat, anche senza il consenso dell'autore che confidava nella riservatezza dei contenuti immessi, valga a escludere l'aspettativa di segretezza della corrispondenza, rendendo il contenuto conoscibile anche a chi non è destinatario della comunicazione digitale che diviene quindi potenzialmente utilizzabile senza limiti di sorta in sede probatoria. Tale impostazione, tuttavia, solleva interrogativi rilevanti rispetto al fondamento costituzionale della tutela della corrispondenza e della sua segretezza, di cui all'art. 15 Cost. che ha infatti imposto una più compiuta riflessione sistematica da parte della Corte di Cassazione.

3.2. La segretezza della corrispondenza digitale nella interpretazione della giurisprudenza della Corte Costituzionale e della Cassazione.

A fronte dell'orientamento di merito tendenzialmente aperto all'utilizzabilità probatoria delle comunicazioni digitali, la giurisprudenza di legittimità ha progressivamente affinato i criteri di delimitazione tra comunicazione privata e comunicazione potenzialmente esposta a un pubblico indiscriminato¹⁴.

È proprio il *criterio selettivo dell'accessibilità* ad assumere un ruolo centrale nella distinzione, ai fini dell'integrazione dell'illecito disciplinare¹⁵, tra una comunicazione destinata a un contesto chiuso e determinato, e viceversa una comunicazione idonea, per struttura e modalità di diffusione, a raggiungere un pubblico indeterminato. Infatti, la segretezza della corrispondenza di cui all'art. 15 Cost. si distingue dalla libertà di manifestare il pensiero di cui all'art. 21 Cost., proprio perché, nel primo caso, l'espressione comunicativa del pensiero è intenzionalmente riservata ad un numero determinato e circoscritto di soggetti, mentre, nel secondo caso, l'espressione è diffusa presso una platea indeterminata di destinatari.

Tale distinzione tra comunicazione "chiusa" e comunicazione "aperta" si innesta, peraltro, nel più ampio processo di rilettura costituzionale della nozione di "corrispondenza", reso necessario dalla transizione digitale dei mezzi di comunicazione.

La Corte Costituzionale con la sentenza n. 170/2023 – resa in giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri statuali – ha fornito una lettura "aggiornata" dell'art. 15 Cost., affermando

¹³ T. Bergamo, 7 giugno 2018, n. 424.

¹⁴ Una significativa attestazione in tal senso si rinviene in Cass. 10 settembre 2018 n. 21965, nella quale è stato riconosciuto il carattere riservato e segreto ex art. 15 Cost. di una *chat* Facebook composta esclusivamente da iscritti a una specifica sigla sindacale, qualificata come «luogo digitale di dibattito e scambio di opinioni» funzionale esclusivamente ad un confronto interno riservato ai soli membri ammessi alla chat e, sottratto, in quanto tale, alla logica alla pubblica esposizione.

¹⁵ Il punto è stato ulteriormente chiarito da Cass. n. 33074/2024, che, richiamando i precedenti del 2018 e del 2021 (rispettivamente, nn. 21965 e 27939), ha escluso la ricorrenza della giusta causa di licenziamento per espressioni offensive rivolte al datore di lavoro, allorché esse risultino confinate all'interno di una *mailing list* chiusa, ossia indirizzate a un gruppo definito e identificabile di destinatari. In questa prospettiva, la valutazione dell'idoneità del mezzo di comunicazione a generare una circolazione incontrollata del messaggio diventa elemento dirimente nella ricostruzione della lesione alla fiducia datoriale. Ma si tratta di un accertamento che resta, come ribadito dalla Corte, riservato al giudice di merito, implicando un apprezzamento complesso, tanto sul piano fattuale quanto su quello relazionale.

che la nozione di corrispondenza non si esaurisce alle più tradizionali forme di comunicazione epistolari o alla corrispondenza cartacea, ma ricomprende «ogni comunicazione di pensiero umano tra due o più persone determinate (idee, propositi, sentimenti, dati, notizie) tra due o più persone determinate, attuata in modo diverso dalla conversazione in presenza». Come precisato anche dalla successiva sentenza della Corte Costituzionale n. 2 del 2023, la garanzia prevista dalla Carta si estende a «ogni strumento che l'evoluzione tecnologica metta a disposizione a fini comunicativi, compresi quelli elettronici e informatici, ignoti al momento della sua adozione».

Ne deriva che strumenti come l'email e la messaggistica istantanea rientrano a pieno titolo nel perimetro della tutela costituzionale dell'art. 15 Cost. perché sono assimilabili a lettere sigillate che veicolano messaggi e contenuti accessibili unicamente dal destinatario, protetti da credenziali personali o da dispositivi di identificazione, finalizzati a circoscrivere gli accessi alla corrispondenza o alla comunicazione (di contenuti foto, video o audio) ivi contenute. Di talché diviene irrilevante il luogo virtuale dello scambio della comunicazione o della corrispondenza, ma ciò che conta è che queste *siano trasmesse a soggetti determinati con mezzi idonei a sottrarle alla conoscenza dei terzi*, senza che siano però necessarie particolari precauzioni per assicurarne la segretezza.

La lettura estensiva del concetto di corrispondenza di cui all'art. 15 Cost. costituisce senza dubbio una interpretazione adeguatrice dell'ambito oggettivo di applicazione della norma incontrovertibile. Maggiori dubbi invece sono stati sollevati in dottrina sul limite temporale della tutela alla segretezza della corrispondenza¹⁶.

Una prima impostazione aveva infatti ritenuto che la garanzia costituzionale si esaurisse con la ricezione del messaggio, trattandosi di una tutela “dell'atto del corrispondere”; una seconda, più convincente e poi accolta dalla giurisprudenza costituzionale appena citata, riconosce che la riservatezza perdura finché il contenuto della comunicazione mantenga un interesse alla protezione, cessando solo nel momento in cui si trasformi in documento storico, privo di attualità e di carica relazionale.

Quest'ultima lettura è stata fatta propria dalla Corte Costituzionale nella stessa sentenza n. 170/2023, la quale ha ribadito che il contenuto della corrispondenza continua a essere protetto anche dopo la ricezione da parte del destinatario, in coerenza con la sua funzione di garanzia della dignità e della libertà personale.

Un orientamento, peraltro, in linea con quanto stabilito dalla Corte EDU in applicazione dell'art. 8 e 10 CEDU, e recentemente riaffermato anche dalla Cassazione penale, sent. n. 25549/2024, che ha esteso la tutela alla dimensione “statica” delle comunicazioni digitali, riconoscendone la protezione anche in fase successiva alla trasmissione.

3.3. I recenti arresti della Corte di Cassazione.

Le più recenti pronunce della Corte di Cassazione sembrano consolidare l'indirizzo volto a riconoscere una effettiva tutela alla segretezza delle comunicazioni digitali nel contesto del rapporto di lavoro.

¹⁶ C. Caruso, *La libertà e la segretezza delle comunicazioni nell'ordinamento costituzionale*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2013. M. Orofino, *sub art. 15*, in F. Clementi, L. Cuocolo, F. Rosa, G.E. Vigevari, *La costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, Bologna, Il mulino, 2021, 108 ss.

In particolare, le sentenze del 28 febbraio 2025, n. 5334 e del 6 marzo 2025, n. 5963¹⁷ escludono in radice che i messaggi scambiati dal lavoratore mediante il proprio dispositivo personale, e indirizzati a un numero determinato di destinatari in una chat virtuale, possano essere legittimamente reperiti e utilizzati dal datore di lavoro a fini disciplinari.

A fondamento di tale conclusione, la Corte valorizza non già il mezzo tecnico impiegato, ma la *volontà chiaramente manifestata dal mittente di mantenere la comunicazione in una dimensione segreta*. Il contenuto comunicativo viene così a collocarsi all'interno della sfera di protezione dell'art. 15 Cost., il quale, in tale prospettiva, si conferma presidio della dignità individuale anche nelle sue proiezioni digitali.

La già citata sentenza n. 5963/2025 contribuisce a definire in termini più articolati il perimetro della nozione di "segretezza" applicabile alle comunicazioni digitali.

Il punto di partenza è rappresentato dall'idea secondo cui la nozione di "corrispondenza" deve intendersi in senso estensivo, comprensivo di ogni forma di comunicazione digitale tra soggetti determinati.

Ciò che assume rilievo, nella prospettiva della tutela, non è tanto la forma del mezzo impiegato, quanto la presenza di cautele idonee a escludere l'accesso dei terzi alla comunicazione. La riservatezza discende, in altri termini, dall'esistenza di modalità tecniche o convenzionali che consentano di riconoscere il carattere "chiuso" dello scambio comunicativo: come accade per le email accessibili solo tramite credenziali personali o per le chat protette da sistemi di autenticazione.

Non rileva, invece, che il datore di lavoro sia venuto in possesso del contenuto senza porre in essere un'attività d'indagine intrusiva: ciò che conta è che la comunicazione, *ex ante*, fosse concepita come riservata, ossia destinata a un circuito definito e non aperto. Né tantomeno rilevante risulta il contenuto diffamatorio o denigratorio delle esternazioni del lavoratore, dal momento che la segretezza della comunicazione costituisce un limite assoluto alla stessa possibilità datoriale di venire a conoscenza del messaggio, almeno sul piano giuridico¹⁸

Infine, la Corte ha chiarito che la protezione accordata dall'art. 15 Cost. non si esaurisce nel momento della ricezione del messaggio, ma perdura nel tempo, fintanto che la comunicazione conservi un interesse alla segretezza. Solo quando il contenuto perda ogni connotazione personale o relazionale, assumendo rilievo storico, la tutela viene meno.

Nel bilanciamento tra poteri datoriali e diritti fondamentali del lavoratore, la dimensione digitale della comunicazione non implica un venir meno delle tradizionali categorie del diritto del lavoro e del diritto costituzionale. Essa esige, piuttosto, un loro riadattamento interpretativo, in cui la

¹⁷ Con nota critica di W. Chiaromonte, *«What happens in whatsapp stays in whatsapp»: illegittimo il licenziamento determinato dalla diffusione di messaggi denigratori via chat*, in RGL, 3/2025, 275 ss. per il quale «il diritto alla libertà e segretezza della corrispondenza, sia quello di critica, tuttavia, non possono essere intesi quali situazioni giuridiche assolute. Essi devono, pertanto, essere esercitati alla luce dei limiti rilevanti in quanto discendenti da interessi e beni protetti dalla stessa Costituzione».

¹⁸ Ma v. *contra* W. Chiaromonte, *cit.*, 280 laddove afferma che «la natura confidenziale e riservata della comunicazione non implica necessariamente la liceità del comportamento tenuto dal lavoratore. La riservatezza della comunicazione in particolare di per sé non esclude, né tantomeno legittima, la diffamazione, che mantiene comunque evidenti risvolti disciplinari».

garanzia della persona che lavora non sia sacrificata a una concezione meramente espansiva del potere organizzativo e disciplinare datoriale.

3. Una proposta interpretativa per sciogliere il nodo irrisolto dei post sui profili chiusi dei social network. Verso una “segretezza ragionevole” della comunicazione digitale.

La crescente attenzione della giurisprudenza al tema della segretezza della corrispondenza digitale ha condotto a risultati di significativa apertura sul versante della messaggistica interpersonale. È ormai acquisito che le comunicazioni tramite email, WhatsApp o mailing list chiuse – ove siano presenti cautele tecniche (quali credenziali d’accesso) e volontà soggettiva di limitare la platea dei destinatari – rientrino nel perimetro applicativo dell’art. 15 Cost. In questa prospettiva, il diritto alla riservatezza è letto come presidio della dignità individuale e come garanzia non solo della libertà comunicativa, ma della sua intangibilità rispetto a interferenze esterne. La Corte costituzionale (sent. n. 170/2023) ha valorizzato, in tal senso, un’idea di “corrispondenza” che, pur nata in un contesto cartaceo, si estende oggi a ogni forma di scambio tra soggetti determinati, anche attraverso strumenti impensabili al tempo della redazione della Carta.

Tuttavia, questo processo di riconoscimento non ha trovato, finora, un equivalente sviluppo in relazione ai contenuti (post, commenti e like) veicolati mediante social network, anche laddove tali contenuti siano condivisi in spazi digitali delimitati e tecnicamente “chiusi”, come i profili accessibili solo a una cerchia ristretta di amici o contatti.

La domanda, allora, si impone: per quale ragione la comunicazione privata su WhatsApp sarebbe segreta e tutelata dall’art. 15 Cost., mentre un post pubblicato in un profilo Facebook con accesso limitato ad un numero determinato di utenti non meriterebbe la medesima protezione?

Su questo punto, la maggior parte della giurisprudenza di merito e di legittimità si è mostrata piuttosto prudente, se non addirittura restrittiva. La Corte di appello di Torino¹⁹ ha affermato che i social network, anche se impostati come “privati”, sono da considerarsi luoghi pubblici, giacché la possibilità tecnica di rilancio dei contenuti da parte degli utenti renderebbe potenzialmente illimitato il numero dei destinatari. Di qui, l’irrilevanza della scelta operata dall’utente in merito alle impostazioni di visibilità: ciò che conta, secondo questa lettura, è l’idoneità strutturale della piattaforma a rendere il contenuto accessibile a terzi. Lo stesso orientamento si ritrova nella giurisprudenza di Cassazione²⁰, la quale ha ritenuto che un commento diffamatorio postato su Facebook costituisse giusta causa di licenziamento,

¹⁹ Corte d’Appello Torino, n. 599/2017. Si veda altresì Trib. Bergamo, sent. 14 settembre 2016, in *ADL*, 2017, n. 2, nota di Cusumano, secondo cui la condivisione di immagini o espressioni attraverso un profilo social impostato come pubblico comporta, da parte dell’autore della pubblicazione, l’accettazione del rischio che il contenuto venga liberamente visualizzato da una cerchia indeterminata di soggetti. In tale prospettiva, la natura “aperta” del profilo esclude ogni legittima aspettativa di riservatezza, legittimando la possibile acquisizione del materiale diffuso anche ai fini probatori. *Contra* Tribunale di Ascoli Piceno 19 novembre 2013 per cui è illegittimo per violazione del principio di proporzionalità il licenziamento intimato per giusta causa a un lavoratore per aver pubblicato sulla propria pagina Facebook una critica alla clientela del proprio datore di lavoro (vaff... di cuore ai clienti che oggi sono venuti a comprare le vitarelle a Brico invece di fare la scampagnata di Pasquetta!!!), quando questa costituisca uno sfogo, pur volgare ed inelegante, e risulti visibile soltanto ad un numero ristretto di persone e per un breve lasso di tempo (aveva cancellato dopo 20 minuti il post).

²⁰ Cass. 26 aprile 2028, n. 10280.

valorizzando non tanto l'intento soggettivo del lavoratore, quanto presumendo che il mezzo utilizzato fosse idoneo a determinare l'effettiva diffusione su larga scala.

Questo approccio sembra tuttavia appiattire la questione sul solo piano tecnico-formale, trascurando una serie di fattori che l'evoluzione giurisprudenziale e dottrinale ha invece posto al centro dell'analisi. Una parte della riflessione costituzionale, infatti, ha suggerito di distinguere, all'interno dell'art. 15 Cost., due posizioni concettualmente autonome: la libertà di comunicare e la segretezza delle comunicazioni. Se la prima può, in talune ipotesi, essere compressa (es. fermo della corrispondenza per ragioni di giustizia), la seconda postula una tutela assoluta, salvo autorizzazione dell'autorità giudiziaria. Ma soprattutto, nella realtà digitale contemporanea, ciò che qualifica una comunicazione come riservata non è (più) il mezzo in sé, bensì la combinazione tra le caratteristiche dello strumento tecnico utilizzato, l'intento del mittente e la delimitazione – anche ragionevolmente presumibile – dei destinatari.

Ne consegue che non può escludersi aprioristicamente la garanzia costituzionale di segretezza per il solo fatto che una comunicazione sia veicolata tramite una piattaforma social, almeno quando l'architettura tecnica della stessa consenta all'utente di predeterminare le impostazioni di *privacy* del proprio profilo, garantendo in buona sostanza il diritto all'autodeterminazione informativa²¹. L'aspettativa di riservatezza può sussistere anche in questi contesti, purché siano ravvisabili indici oggettivi (e non meramente soggettivi) di esclusione del pubblico: ad esempio, un numero ristretto e identificabile di destinatari, l'uso di impostazioni di privacy restrittive, la natura del contenuto e l'assenza di intenzione divulgativa. Si tratta, in altre parole, di adottare un criterio elastico e funzionale, che tenga conto sia dell'idoneità tecnica del mezzo a garantire la riservatezza, sia della finalità perseguita dal mittente.

Il rischio, altrimenti, è quello di una indebita attrazione nell'alveo dell'art. 21 Cost. – con le sue diverse condizioni di tutela e con un regime di limiti più ampio (buon costume, ordine pubblico) – di comunicazioni che, per struttura e contenuto, restano ancorate al paradigma della corrispondenza riservata. Ma una simile sovrapposizione può generare incertezze applicative e svuotare la garanzia dell'art. 15 Cost., riducendone la portata a fronte della metamorfosi digitale della comunicazione.

In conclusione, la questione dell'utilizzabilità a fini disciplinari dei post pubblicati su profili social chiusi rappresenta oggi un terreno interpretativo ancora irrisolto, che sollecita una riflessione sistematica più profonda. Occorre interrogarsi se sia davvero coerente con i principi costituzionali negare tutela alla comunicazione solo in ragione del mezzo impiegato, senza considerare le sue caratteristiche funzionali e contestuali. Il riconoscimento di una "segretezza ragionevole", fondata su indici oggettivi e intenzionali, potrebbe offrire una via interpretativa più rispettosa della dignità del lavoratore e più aderente alla complessità delle relazioni comunicative nella società digitale.

²¹ Non così è per esempio per il social Twitter che ha funzione di diffondere le manifestazioni di opinioni che l'utente pubblica, cfr. Tribunale di Busto Arsizio del 20 febbraio 2018 n. 62 per il quale è garantito il diritto di esprimere il dissenso rispetto alle scelte della società senza toni ingiuriosi, ma il fatto sussiste perché l'insulto postato su Twitter è potenzialmente capace di raggiungere un numero indeterminato comunque quantitativamente apprezzabile di persone.