

Il Mobbing sul Lavoro

di

Olga Izzo

Capitolo 1

Il fenomeno “Mobbing” e le sue classificazioni

Capitolo 2

Evoluzione del danno non patrimoniale e risarcimento del danno da Mobbing

Capitolo 3

Quadro normativo e profili di Responsabilità

Capitolo 4

Gli oneri probatori

Capitolo 5

L’altra faccia del Mobbing: “Danno da Demansionamento”

Capitolo 6

Rimedi ex lege...

Capitolo 7

La parola alla Suprema Corte di Cassazione

Indirizzario

Bibliografia

Capitolo 1

Il fenomeno “mobbing” e le sue classificazioni

Un'epidemia silenziosa e subdola che manda in frantumi identità individuali e collettive.

Un cataclisma da inquinamento etico. Un malessere interiore che rode l’anima, mente e cuore, che avvelena milioni di persone e le loro famiglie ,con ferite violente provocate da ripetuti sabotaggi motivazionali, da attacchi striscianti ai limiti dell'assassinio psichico, come una vera e propria sotterranea «guerra civile molecolare».

Per alcuni rappresenta un vero e proprio stupro morale con conseguenze e costi sociali devastanti!

Il MOBBING.....fenomeno per tanto tempo misconosciuto eppure diffuso che conta oltre 12 milioni di vittime in Europa e oltre un milione e mezzo solo in Italia. E' il male oscuro che rode la società post-industriale, o tardo-capitalista in incremento per via della globalizzazione, dei grandi manager internazionali, delle fusioni, del cambiamento delle tipologie di lavoro e dei correlati rischi lavorativi, a cui la psichiatra e psicoanalista francese **Marie-France Hirigoyen**, sulla scia della collega americana **Caroll Brodsky**, ha dato il nome di *molestie morali*.

E si intitola così un'appassionata analisi della Hirigoyen non a caso divenuta subito un best-seller, con traduzioni prenotate in 20 lingue: in Italia è stata pubblicata (*Molestie morali*, **Einaudi**) con tre utili saggi critici in appendice che chiariscono, in ambito italiano, la situazione, i danni non solo biologici e le prospettive medico-legali delle vittime, ascoltate da **Lella Menzio** del Telefono Rosa di Torino, studiate con sistematicità da un «pioniere» del campo come **Harald Ege** e assistite da giuristi come **Pier Giuseppe Monateri, Marco Bona e Umberto Oliva**.

Da qualche anno si parla di mobbing, con le varianti di bullying e bossing, dal verbo *to mob*, «assalire», usato inizialmente dall'etologo **Konrad Lorenz** per connotare la ferocia del comportamento di alcuni animali della stessa specie che si coalizzano contro un membro del gruppo, in poche parole si riferisce a vessazioni di vario genere, sofferte, nel mondo umano e anglosassone dal lavoratore nell'ambito del rapporto lavorativo.

La parola straniera è entrata ormai come tante altre nel completo utilizzo del nostro vocabolario e dai lavori parlamentari sembra che lo stesso legislatore, infatti, non abbia pudore a legiferare sul mobbing, di cui del resto discettano un po' le sentenze nazionali nonostante la prescrizione dell'art 122 c.p.c. sull'uso obbligatorio della lingua italiana. A questo punto conviene adeguarsi ed eliminare il fastidioso grassetto quando si parla di mobbing.

“Maltrattamenti, vessazioni, offese, aggressioni, umiliazioni, intimidazioni, persecuzioni e mortificazioni” che la fanno da padroni in una situazione lavorativa di conflittualità sistematica: questo è il mobbing, questo è quello che troverete scritto a caratteri cubitali in tutte le antologie psicologiche e di diritto che riguardano questo latente sentimento che si posa in un cantuccio dentro la persona e che man mano lievita in base alle situazioni, fino a divenire un problema, bello grosso!!!!

Dall'Ente Nazionale per la Salute e la Sicurezza Svedese, dal momento che la Svezia è stata la prima Nazione ad aver adottato una legge che riconosce il mobbing come malattia professionale apprendiamo che il fenomeno deve essere inteso come una vera e propria "persecuzione" intendendo per riprovevoli tutte le azioni intraprese nei confronti del lavoratore (mobbizzato) in modo offensivo ,tali da determinare l'allontanamento di queste persone dalla collettività nonché dai luoghi di lavoro.

Harald Ege afferma: "con la parola mobbing s'intende una forma di terrore psicologico sul posto di lavoro esercitata attraverso comportamenti aggressivi e vessatori ripetuti, da parte di colleghi e superiori".

Giuridicamente il mobbing è stato catalogato in diverse tipologie:

-Mobbing di tipo verticale: quando la violenza psicologica viene posta in essere nei confronti della vittima da un superiore

-Mobbing di tipo orizzontale: quando l'azione discriminatoria è messa in atto addirittura dai colleghi nei confronti del mobbizzato

-Mobbing di tipo collettivo: quando i colpiti sono gruppi di lavoratori

-Mobbing di tipo individuale: ad oggetto il singolo lavoratore

-Mobbing dal basso sia individuale che collettivo: quando viene messa in discussione l'autorità di un superiore

A queste forme si deve per altro affiancare una forma di mobbing definibile sessuale anche se non caratterizzato da contatto fisico tutte queste categorie sono accomunate dalla reiterazione del sopruso che **Leymann** ha sintetizzato in un modello in quattro fasi che **Ege** ha adattato alla situazione Italiana pervenendo ad un modello in sei fasi: 0) condizione zero; 1) conflitto mirato; 2) inizio del mobbing; 3) primi sintomi psico-somatici; 4) errori ed abusi dell'amministrazione del personale; 5) serio aggravamento della salute psico-fisica della vittima; 6) esclusione dal mondo del lavoro.

Soprattutto in Italia , dove la percezione del fenomeno è ridottissima e la maggior parte della società considera la questione un fastidio, una seccatura se non l'invenzione di qualche visionario che mal tollera il gioco dei ruoli... lavorativamente parlando, ma bisogna prendere coscienza del fatto che il mobbing ferisce ,rende pazzi, provoca malattie e addirittura in casi limite uccide!!!!

Gli studi Italiani dimostrano,infatti, che più frequentemente il fenomeno si manifesta nelle grandi realtà e nei reparti amministrativi o dei servizi e che colpisce lavoratori nella fascia d'età dai 41-50anni e molto raramente i lavoratori di 30 anni. Pare sia la causa del 13% dei

suicidi, come sottolinea l'economista **Antonio Casilli**, studioso delle trasformazioni del lavoro e delle forme moderne di violenza. "E' l'era del capitalismo del caos, fondato su una comunicazione non etica e su una mancanza di regole che provocano flussi di brutalità e una sorta di sopraffazione legittimata dal lavoro stesso, di cui diventano parte essenziale nella malattia dell'organizzazione del lavoro post-fordista», dice **Casilli** in *Stop mobbing*, lucido, aggiornato e impietoso manuale sulle tattiche di sopravvivenza contro il nuovo paradigma del disagio lavorativo degli ultimi 20 anni, con una partecipe prefazione di **Paul McCarthy**, uno dei massimi esperti mondiali di mobbing.

Capitolo 2

Evoluzione del danno non patrimoniale e risarcimento del danno da Mobbing

Il complesso sistema di risarcimento del danno alla persona ha subito, infatti negli ultimi anni, una profonda evoluzione, dettata dall'esigenza di apprestare una tutela quanto più complessa e organica possibile alla lesione nei molteplici aspetti in cui si estrinseca la personalità dell'uomo quale soggetto di diritto.

Dottrina e giurisprudenza ad armi pari, si sono avvicinate sistematicamente in questa lotta al "male invisibile" e l'attuale punto di approdo dopo il travagliato e faticoso iter è la creazione del danno morale, del danno biologico e del danno esistenziale, tutte riconducibili nell'alveo del danno non patrimoniale.

La disposizione codicistica di base è quella del 2059c.c. che prevede la risarcibilità del danno non patrimoniale, limitandola, ai "casi previsti dalla legge" superando dunque, l'impostazione tradizionale e liberista che limitava la risarcibilità alle sole azioni, pregiudizievoli si ...ma suscettibili di valutazione certamente economica.

Inizialmente, il rinvio espresso alla previsione di legge e nello specifico il combinato disposto degli art. 2059 c.c. e 185 c.c., ha fatto sì che dottrina e giurisprudenza fossero d'accordo nell'ammettere la coincidenza secca del danno non patrimoniale con quello da reato ossia DANNO MORALE ,il c.d. pretium doloris, quale "transeunte turbamento psicologico" patito dalla vittima di un illecito penale; inoltre il risarcimento di tale danno assumeva una valenza dichiaratamente non riparatoria, teso per lo più a rafforzare la sanzione penalistica principale.

Con l'espressione DANNO BIOLOGICO s'intende il "pregiudizio all'integrità psichico-fisica del soggetto" accertabile in sede medico-legale , non suscettibile di valutazione

economica risarcibile in virtù dell' art. 2059c.c., ma del combinato disposto degli art .2043 c.c. e 32 Cost.

Tale danno storicamente si afferma nella sentenza n°184/1986 come danno-evento da fattispecie composta, che rappresenta il superamento della vetusta impostazione che il danno fosse risarcibile solo nel momento in cui incideva sulla capacità a produrre reddito del soggetto, nonché della prova che il danneggiato fosse in grado di fornire come probante ai fini dell'esistenza e dell'entità del danno che acclamava aver subito!

Aperto uno squarcio nel panorama storico legislativo fino a quel momento imperante la sent.184/1986 ha reso possibile la riconduzione del danno biologico all'interno del danno non patrimoniale di cui al 2059 c.c. esteso dunque, ai casi di lesione dei valori inerenti alla persona costituzionalmente protetti, tra i quali rientra trionfante il diritto all'integrità psico-fisica figlio della nostra costituzione (art 32 cost).

E' stato questo slancio a porgere il fianco alla Corte di Cassazione che si è data alla riconfigurazione di un nuovo assetto teorico del danno non patrimoniale a partire dalle pronunce nn° 7281, 7282, 7283, 8827, e 8828/2003, il che ha ricevuto l'avallo del Giudice delle leggi che con sentenza n°233/2003 ne ha riconosciuto la compatibilità con i principi della carta costituzionale, in tutte le pronunce sopraccitate la suprema Corte ha affermato, infatti, di voler abbandonare la vecchia tripartizione a favore del sistema bipolare, in cui si contrappongono l'art. 2043 c.c. (danno patrimoniale) e l'art. 2059c.c. (danno non patrimoniale).

In conclusione nel 2043c.c. rientra solo il danno patrimoniale mentre tutte le altre voci fanno parte del 2059 c.c.

Ecco qui che entra in gioco, il Mobbing, in nome di una concezione dinamica della salute tesa a cogliere aspetti emergenti della tutela nella dimensione esistenziale della persona umana, grazie anche alla pronuncia n°372/1994 della Corte Costituzionale che ha sottolineato la differenza tra danno morale, inteso come patema d'animo e stato di angoscia, e danno biologico come processo patogeno derivante da un trauma fisico o psichico permanente, ha superato la sentenza 184/1986 e la sua bipartizione tra danno biologico (danno-evento) e danno morale (danno –conseguenza).

Si è voluto dunque assicurare un giusto ristoro attraverso la creazione di una nuova ed autonoma voce di danno il DANNO ESISTENZIALE affinché, si assicurasse un risarcimento alle lesioni dei diritti della personalità non integranti gli estremi di reato,

svincolando ,per altro, il danno non patrimoniale dai rigorosi limiti probatori a cui esso necessariamente soggiace.

Ma altro momento di snodo nella storia dei danni...è stato segnato dalla sentenza del 2003 (Cass. Nn° 8827 e 8828 e C.Cost.n°233/2003) che ha statuito che i danni non patrimoniali conseguenza di lesioni di diritti fondamentali della persona sono sempre risarcibili ai sensi del 2059 c.c. e costituiscono le pietre miliari del percorso di modernizzazione della disciplina del danno non patrimoniale per via della reinterpretazione dell'art 2059 cc..

Tutto ciò colma decisamente le lacune nella tutela dell'individuo ,paralizzando l'attenzione del mondo degli operatori del diritto sul danno esistenziale composto da una natura emotiva ed interiore (propria del danno morale)di cui oggettivamente accertabile il pregiudizio grazie alla prova di scelte di vita che si sarebbero adottate se non si fosse verificato l'evento dannoso (cfr. Cass. Civ. Sez II, 06/02/2007 n°2546).

La dottrina e la giurisprudenza maggioritaria ritengono attualmente che il fondamento giuridico della tutela contro il mobbing vada ricercato nell'art2087 c.c. che assoggetta a una responsabilità contrattuale il datore di lavoro, imponendogli determinati obblighi di protezione nei confronti del dipendente.

Detto tipo di responsabilità deriva dall'inosservanza da parte del datore di lavoro di un obbligo di rango costituzionale che si pone come limite al diritto di libertà di iniziativa privata di impresa di cui al'art 41 co.1 e 2 Cost. Tale limite comporta a carico del datore di lavoro l'obbligo di non arrecare danno alla sicurezza, alla libertà alla dignità umana e di adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore.

Capitolo 3

Quadro Normativo e profili di Responsabilità

Il danno esistenziale va inteso che come un mancato guadagno non patrimoniale bensì esistenziale, come rinuncia forzata ad attività realizzatrici della persona umana in termini di qualità della vita.

Proprio di recente ,infatti, con un 'ordinanza interlocutoria del 19/12/2007 n°4712, depositata in cancelleria il 25/02/2008, la Terza Sezione civile della Corte di Cassazione ha rimesso al Primo presidente, per l'eventuale assegnazione della questione alle sezioni Unite, gli atti riguardanti un procedimento avente ad oggetto l'omessa liquidazione del danno esistenziale, il provvedimento dopo aver ripercorso pedissequamente le tappe del danno esistenziale ha concluso che è assolutamente indifferibile un intervento delle Sezioni

Unite al fine di risolvere il problema in maniera definitiva data la moltitudine di questioni che si pongono agli operatori di diritto.

Appare chiaro, quindi, che qualsiasi tentativo di definizione specifica del Mobbing, in questo caso, è destinato a un sicuro insuccesso, poiché si escluderebbe qualche modalità persecutoria possibile nei casi della vita, volendo usare una terminologia più prettamente penalistica, possiamo assimilare il mobbing ai reati a condotte plurime o abituali, caratterizzati dalla reiterazione nel tempo di condotte della stessa specie o meglio ancora a un reato continuato (art.81-52c.p.) nel quale la pluralità delle condotte è emanazione di uno stesso disegno criminoso.

Nell'ordinamento vigente le numerose disposizioni specifiche della protezione del lavoratore (ad es. in materia di mansioni di controlli, di sanzioni disciplinari, di trasferimento, di discriminazioni) convivono con una norma generale, che impone al datore di lavoro di adottare le " misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro" (art 2087c.c.) ,precorrendo così il principio per cui l'iniziativa economica non può ledere la libertà e la dignità del lavoratore(art. 41Cost.).

Le condotte comunemente ricomprese nel mobbing possono essere illecite appunto per violazione dell'art. 2087c.c., in quanto pregio di tale norma è certamente quello di qualificare la condotta non in base al suo contenuto ,ma in considerazione del bene protetto (integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro), evitando così ogni rischio di incompletezza.

Ovviamente si esclude che per via del divieto di mobbing il datore di lavoro sia tenuto a giustificare qualunque comportamento del lavoratore, la tutela per giustificazione necessaria , con relativo onere della prova sul datore di lavoro, deve essere appositamente prevista (es. licenziamento o trasferimento) ed è completamente diversa dalla tutela anti-illecito(es. divieto di discriminazione, divieto di mobbing) che esiga la prova della condotta lesiva, che potrà essere considerata tale quando è oggettivamente persecutoria, mentre onestà e buona fede vogliono che il lavoratore non pretenda nell'ambito del rapporto di lavoro una situazione più felice di quella normalmente sopportata nella vita quotidiana.

Pertanto non possono essere considerate illecite le condotte avvertite come lesive dal lavoratore solo nell'ambiente di lavoro oppure solo a causa della sua fragilità soggettiva nei rapporti interpersonali ragion per cui si prevede come ovvia l'esigenza di porre un limite oggettivo alla configurabilità di una condotta come persecutoria .

In dottrina si nota che esula dall' illecito la "mera insofferenza" del lavoratore, rilevando la "sensibilità media dell'uomo comune" e si esclude dal mobbing la "situazione di malessere o disagio riferibile esclusivamente alla sfera delle condizioni e delle componenti caratteriali del lavoratore".

Alcuni autori (come Del Punta) sollevano il rischio di una dilatazione incontrollata della fattispecie, non si può addurre come pretesto quindi qualunque screzio o scortesia affinché si riempi il calderone delle richieste di risarcimento.

In realtà l'opinione dei giuristi che si leva a gran voce è che l'idea di valorizzare e definire l'elemento soggettivo della condotta , è incompatibile col diritto vigente, in quanto condizionerebbe ogni tutela alla difficile prova di questo elemento.

Quello che conta è, invece, la oggettività della condotta, come è stato già chiarito per le discriminazioni e il comportamento antisindacale. Il mobbing si caratterizza per la sistematicità e la durata della condotta persecutoria, che può consentire la configurazione di un illecito anche nel caso di singoli atti in se non considerati tali ma che non sono nemmeno scevri da un "eventuale illiceità", per contrasto della disposizione dell'art 2087 c.c. o con altra disposizione specifica, anche di atto persecutorio isolato e istantaneo, seppur con altra denominazione.

Non serve dunque utilizzare le disposizioni degli art. 1228 e 2049 c.c. o dell'art. 28 Cost. per affermare la responsabilità del datore di lavoro, con la qualificazione civilistica può concorrere quella penalistica ma questo non esclude la natura contrattuale dell'illecito civile.

Anche le lesioni della persona possono rientrare, infatti, nella responsabilità contrattuale, quando la persona è coinvolta nell'esecuzione del contratto. Ovviamente il lavoratore è libero di non coltivare l'azione contrattuale ma di far valere la responsabilità aquiliana da reato quale parte civile nel giudizio penale o autonomamente innanzi al giudice civile ordinario, sottoponendosi al relativo regime anche per la prescrizione e per gli oneri probatori, che qui investono anche l'elemento soggettivo.

Non può escludersi nemmeno la proposizione congiunta delle due connesse azioni innanzi al giudice del lavoro, purchè non si confondano i differenti regimi.

Capitolo 4

Gli oneri probatori

Dalla qualificazione del mobbing quale inadempimento contrattuale consegue la normale ripartizione degli oneri probatori prevista per le azioni fondate su un inadempimento. In proposito le Sezioni Unite hanno stabilito che tutti i tipi di azione (adempimento, risoluzione, risarcimento) il creditore è tenuto soltanto a provare l'esistenza dell'obbligazione e a dedurre l'inadempimento del debitore, al quale spetta l'onere di provare l'adempimento o l'eventuale impossibilità di adempiere per cause a lui non imputabili.

Dalla natura contrattuale della responsabilità la giurisprudenza ricava significative implicazioni sul piano della distribuzione degli oneri probatori.

In particolare la presunzione legale di colpa stabilita dall'art. 1218 c.c. a carico del datore di lavoro inadempiente all'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c. deroga parzialmente al principio generale (art. 2697 c.c.), che impone a chi vuol far valere un diritto in giudizio l'onere di provare i fatti che ne costituiscono il fondamento non ne risulta, tuttavia, un'ipotesi di responsabilità oggettiva né la dispensa del lavoratore danneggiato qualsiasi onere probatorio: questi, infatti, resta gravato, in forza del ricordato principio generale ex art. 2697 c.c., dall'onere di provare:

-il fatto costituente inadempimento dell'obbligo di sicurezza

-il nesso di causalità materiale tra l'inadempimento e il danno subito

Esula invece dall'onere probatorio a carico del lavoratore la prova del datore di lavoro danneggiante: è lo stesso datore di lavoro, infatti, a dover provare ai sensi del 1218 c.c. quale "debitore" dell'obbligo di sicurezza, la non imputabilità dell'inadempimento. In altri termini la prova dell'imputazione materiale e di quella psicologica del danno anziché essere concentrata sul lavoratore che agisce per ottenere il risarcimento risulta ripartita tra lo stesso lavoratore e il datore di lavoro.

Diverso risulta il nesso degli oneri probatori a seconda che le misure di sicurezza siano omesse espressamente specificate dalla legge, nel caso in cui siano tipizzate in capo al lavoratore spetterà l'onere di provare soltanto la fattispecie costitutiva prevista dalla fonte impositiva della misura stessa, e il nesso di causalità tra l'inosservanza della misura e il danno subito.

La prova liberatoria a carico del datore si esaurirà nella negazione degli stessi fatti provati dal lavoratore, e cioè dell'obbligo o comunque dell'inadempimento nelle misure di sicurezza e del nesso di causalità tra inadempimento e danno.

Nel caso di misure di sicurezza non tipizzate o meglio atipiche,fermo restando l'onere probatorio a carico del lavoratore,la prova liberatoria a carico del datore risulta variamente definita in relazione alla qualificazione della diligenza esigibile nella predisposizione di quelle misure di sicurezza, anche in giurisprudenza,significative oscillazioni tra l'imposizione , del datore di lavoro, dell'onere di provare l'adozione di ogni misure idonea ad evitare l'infortunio dedotto in giudizio,oppure soltanto l'adozione di comportamenti specifici non imposti dalla legge ,ma suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, dagli standard di sicurezza adottati normalmente o da altre fonti analoghe.(Corte cost. 25-7-1996 n°312; Cass. 29-10-2003 n°16250; Cass. 29-3-1995 n°3740) .

Il datore di lavoro è poi responsabile dei danni al lavoratore non solo quando abbia ommesso di adottare le misure protettive, ma anche quando ometta di controllare vigilare che tali misure siano di fatto in uso anche da parte dello stesso dipendente,con la conseguenza che secondo la giurisprudenza,si può configurare un esonero da tale responsabilità,solo quando il comportamento del dipendente presenti caratterini anomalità e dell'assoluta imprevedibilità (Cass. 12-1-2002 n°326).

La dottrina specificando l'onere probatorio gravante sul lavoratore ha distinto a seconda della tipologia di mobbing:

-mobbing discendente: il lavoratore deve provare la persecuzione da parte del datore o di superiori gerarchici,come accade per i divieti di discriminazione e di atti a motivo illecito.

-mobbing orizzontale e nel mobbing ascendente il lavoratore dovrà provare la persecuzione da parte dei colleghi o dei sottoposti, che da un lato fonda la responsabilità extracontrattuale di costoro dall'altro determina l'obbligo d'intervento protettivo del datore di lavoro qualora quest'ultimo ne fosse a conoscenza o potesse conoscerla; dal canto suo il datore dovrà dimostrare l'adempimento al proprio obbligo positivo di protezione del lavoratore mobbizzato.

Capitolo 5

L'altra faccia del Mobbing: il danno da Demansionamento (art. 2103 c.c.)

Sono sempre di più, quindi, i Tribunali coinvolti... da un lato la calamitica attrazione per il pubblico impiego verso la giurisdizione civile, dall'altro l'inversione di rotta sulla natura del fenomeno, sempre meno sindrome depressiva, e sempre più assoluta violazione di diritti civili, che richiede l'accertamento medico.

Le ultime news arrivano infatti dalla Cassazione che ha stabilito contrariamente a quanto detto fin'ora che il diritto al risarcimento non richiede un'esposizione prolungata alle vessazioni di colleghi o superiori, tant'è che anche lo spostamento del lavoratore a mansioni inferiori o incarichi meno importanti rientra nella fattispecie come chiarito con la sentenza 24293/08, detto demansionamento. Con tale sentenza la Cassazione ha chiarito che l'impiegato di un'impresa telefonica trasferito dopo anni di lavoro al call center subisce una dequalificazione che lede la sua immagine e la sua professionalità. Le mansioni di destinazione per essere lecite, devono consentire al dipendente l'utilizzazione o il perfezionamento o l'accrescimento del corredo di esperienze, nozioni e perizia acquisite nella precedente fase del rapporto di lavoro.

Le vessazioni spiegate invece la sentenza 22858/08 per essere qualificate come mobbing non devono protrarsi per lungo tempo sono sufficienti sei mesi.

Nella supplenza della giurisdizione si è affacciata anche la Cassazione penale, la quale ha chiarito (sentenza 33624/07) che il mobbing non è un reato.

L'unico strumento a disposizione del lavoratore per contrastare le discriminazioni, vessazioni è dunque la causa civile per ottenere il risarcimento del danno. La via secondaria del processo penale può essere intrapresa solo attraverso una denuncia di maltrattamenti. In ambito civile, la Suprema Corte ha cercato di fornire indicazioni più precise.

Secondo la sezione di Lavoro (sentenza 4774/07) l'illecito del datore nei confronti del lavoratore deve consistere in una condotta protratta nel tempo, con le caratteristiche della persecuzione finalizzata a emarginare il dipendente.

La violazione si può, dunque, realizzare con comportamenti materiali, con l'emissione di provvedimenti dello stesso datore di lavoro indipendentemente dall'indampimento di specifici obblighi contrattuali.

La sussistenza della lesione e delle sue conseguenze devono però essere verificati, procedendo alla valutazione complessiva degli episodi lesivi tant'è che si dovrà verificare la offensività di detti comportamenti. Per evitarsi guai il datore di lavoro deve garantire un ambiente di lavoro sereno.

L'imprenditore risponde, infatti, dei danni subiti dal lavoratore mobbizzato dai colleghi, se non ha vigilato o non si è attivato per rasserenare gli animi, pur essendo magari stato messo al corrente della situazione.

In questo caso, precisa poi, la Cassazione (sentenza 16148/07), si dilatano anche i tempi per chiedere il risarcimento dal momento che la prescrizione decorre da quando si è manifestato il danno e non dal giorno in cui sono iniziate le vessazioni.

Altro intervento della Cassazione Civile Sezione Lavoro con Sent. 20/05/2008, n.12735 precisa che poiché “*il nostro ordinamento giuridico non prevede una definizione nei termini indicati di condotte rappresentative del fenomeno mobbing, come un fatto (...) tipico, a cui connettere conseguenze giuridiche anch'esse previste in maniera tipicizzata*” verranno individuate con le violazioni degli obblighi gravanti sull'imprenditore a norma dell'art. 2087 c.c., da accertare alla stregua delle regole stabilite per il relativo inadempimento contrattuale, che prescindono dalla necessaria presenza del dolo.

La stessa azienda diventa però esente da colpe se ha spostato il dipendente in un' altro reparto solo per allentare le tensioni createsi. In questo caso (sentenza 18580/07) sarà il lavoratore a dover dimostrare che il trasferimento è frutto di una persecuzione o ritorsione dell'imprenditore.

Gli atti vessatori che giustificano una condanna possono essere costituiti, precisa poi la Cassazione penale con sentenza 27469/08, anche da molestie o abusi sessuali nell'ambiente di lavoro, in questo caso l'intervento del giudice sarà duplice: sul fronte civile per ottenere il risarcimento e in sede penale dove si può configurare anche il delitto di maltrattamenti.

Capitolo 6

I Rimedi ex lege...

Le tecniche di tutela del lavoratore la riconduzione del *mobbing* a norme specifiche di disciplina del rapporto e/o al ricordato obbligo generale di tutela della persona del lavoratore impone la qualificazione come **inadempimento contrattuale**, con tutte le conseguenze che da ciò derivano, *in primis* con riferimento alla **prescrizione (decennale)**.

I **rimedi contro il *mobbing*** sono gli stessi utilizzabili contro gli altri illeciti contrattuali del datore di lavoro lesivi della persona del lavoratore (ad esempio demansionamento, controlli vietati, trasferimento illegittimo, discriminazioni). Questi dunque allo stato attuale i possibili rimedi:

a) l'azione di adempimento, eventualmente anticipata in via cautelare ove sussista un concreto *periculum*, è la sola in astratto idonea a garantire una tutela soddisfattiva. Tuttavia incontra sia un limite di fatto nei rapporti non resistenti, per il timore del lavoratore di

subire un licenziamento non rimuovibile se non con la difficile prova del motivo illecito di ritorsione, sia un generale limite giuridico per la nota incoercibilità degli obblighi di fare o non fare infungibili;

b) l'autotutela conservativa del rapporto di lavoro può essere attuata mediante il rifiuto della prestazione non dovuta, com'è quella da rendere in un ambiente mortificante. L'autotutela conservativa è rischiosa perché, laddove non ne siano accertati i presupposti, il lavoratore risulta inadempiente, con tutte le conseguenze risarcitorie e disciplinari fino al licenziamento. Anche per questo l'autotutela non è considerata doverosa, neppure nei rapporti resistenti;

c) l'autotutela estintiva, mediante **dimissioni per giusta causa**, è davvero utile solo laddove il lavoratore abbia facilità di reperimento di altra confacente occupazione, altrimenti per evitare un danno il lavoratore mobbizzato se ne procura un altro consistente nella perdita del posto, per il quale non può neppure chiedere un risarcimento derivante da fatto proprio, tutto riducendosi all'indennità ex art. 2119 c.c.;

d) l'azione risarcitoria è per definizione non satisfattiva, poiché presuppone l'avvenuta lesione del bene così riparata per equivalente. Una volta accertato l'illecito, secondo la ripartizione degli oneri probatori, il lavoratore deve provare il danno di cui chiede il risarcimento ed il nesso causale tra l'illecito e il danno che, ex art. 1223 c.c., deve esserne conseguenza immediata e diretta. La **prova** può essere data **anche per presunzione**, provvista dei requisiti di gravità, precisione e concordanza degli indizi in conformità al disposto dell'art. 2729 c.c. La liquidazione equitativa del risarcimento ex art. 1226 c.c. presuppone l'avvenuta prova del danno e del nesso causale. È diffusa in giurisprudenza la modalità di esercizio del potere di liquidazione equitativa di alcuni danni mediante aggancio ad una quota della retribuzione mensile per tutta la durata dell'illecito. I danni risarcibili sono tutti quelli identificati dall'elaborazione civilistica, che agli eventuali **danni patrimoniali** aggiunge i **danni alla persona**, come quello **biologico**, quello **esistenziale** e anche quello **morale soggettivo in caso di reato** (con la qualificazione civilistica può infatti a volte concorrere quella penalistica, potendo il *mobbing* integrare i reati, ad esempio, di maltrattamenti, lesioni, violenza privata, estorsione, ingiuria, diffamazione). Per il **danno patrimoniale e biologico** opera l'**assicurazione Inail**, ormai estesa anche alle malattie non tabellate, per le quali è richiesta però la prova dell'eziologia lavorativa, ivi compreso il *mobbing*. In caso di indennizzo da parte dell'Inail il lavoratore può

pretendere dal datore di lavoro il risarcimento dell'eventuale **danno differenziale**, patrimoniale e biologico, e del danno morale da reato.

Ai fini del riparto di giurisdizione rispetto alla domanda di risarcimento del danno proposto da un pubblico dipendente nei confronti dell'amministrazione prima del 30 giugno 1998, assume valore determinante l'accertamento della natura giuridica dell'azione di responsabilità in concreto proposta, in quanto, se si tratta di azione contrattuale, la cognizione della domanda rientra nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, mentre se si tratta di azione extracontrattuale, la giurisdizione appartiene al giudice ordinario (Cassazione, sentenza 8438/04).

Capitolo 7

La parola alla Suprema Corte di Cassazione

La Corte di Cassazione, con un'importante serie di decisioni rese negli ultimi mesi, ha ridisegnato profondamente il quadro normativo di riferimento in ordine al mobbing, tema oggetto di un contenzioso assai nutrito. Riassumendo l'orientamento giurisprudenziale, emergono cinque principi di diritto che rappresentano una sorta di bussola per orientarsi a fronte del fenomeno "mobbing", che in assenza di espressa disciplina legale va necessariamente ricostruito sulla scorta dell'elaborazione giurisprudenziale.

E' stato compito della giurisprudenza ricostruire la fattispecie mobbing, basandosi principalmente sulle vicende giudiziarie sottoposte al suo vaglio. La **prima «storica» sentenza** in materia di mobbing è **Trib. Torino 11 dicembre 1999**, che ha definito la fattispecie come quella in cui il dipendente sia oggetto ripetuto di soprusi da parte dei superiori, volti ad isolarlo dall'ambiente di lavoro e, nei casi più gravi, ad espellerlo, con gravi menomazioni della sua capacità lavorativa e dell'integrità psichica.

Nel caso esaminato dal Tribunale, il datore di lavoro, dopo avere fatto pressione sulla dipendente affinché rassegnasse le dimissioni, l'aveva sostituita con un'altra impiegata, trasferendola dagli uffici amministrativi al magazzino, affidandole mansioni inferiori a quelle precedentemente svolte. Si tratta di un caso tipico di mobbing, nel quale per ottenere le dimissioni del lavoratore, il datore mette in atto una serie di comportamenti vessatori, soprattutto al fine di emarginare il dipendente, per convincerlo ad andarsene.

Nello stesso senso **Trib. Forlì 15 marzo 2001** definisce il *mobbing* come un *comportamento reiterato nel tempo da parte di una o più persone, colleghi o superiori della vittima, teso a respingere dal contesto lavorativo il soggetto mobbizzato che a causa*

di tale comportamento in un certo arco di tempo subisce conseguenze negative anche di ordine fisico.

Una recente pronuncia del Tribunale di Milano ci aiuta a riassumere e puntualizzare gli **elementi caratterizzanti** il *mobbing* fin qui individuati, che sono:

- l'aggressione e la persecuzione di carattere psicologico;
- la sua frequenza, sistematicità e durata nel tempo;
- il suo andamento progressivo;
- le conseguenze patologiche.

Trib. Forlì 15 marzo 2001 aggiunge un'osservazione interessante, ovvero che il *mobbing* deve individuarsi *in base ai requisiti richiesti dalla **psicologia del lavoro** internazionale e nazionale*, lasciando quindi uno spazio aperto per l'individuazione di ulteriori fattispecie, oltre a quelle già prese in considerazione. L'osservazione sembra quanto mai opportuna, in quanto, in effetti, la fattispecie *mobbing* è una fattispecie «aperta», ovvero può esplicitarsi in molti, diversi, atti e comportamenti, difficilmente codificabili una volta per tutte.

Come si è detto, i comportamenti di *mobbing* possono poi essere costituiti sia da atti di per sé vietati dall'ordinamento (come gli atti di demansionamento o dequalificazione, le molestie, le ingiurie), sia da atti che, presi singolarmente, non risultano vietati si tratta, nella maggior parte dei casi, di azioni in senso lato discriminatorie, come nel caso del lavoratore che, unico tra i colleghi, non venga chiamato alle riunioni di lavoro o al quale non vengano rinnovati, come agli altri lavoratori, gli strumenti di lavoro o, ancora, che venga assegnato ad una postazione di lavoro particolarmente disagiata ma che assumono carattere illegittimo quando si inquadrino in un complesso di atti qualificabili come *mobbing*.

In questo caso, secondo una parte della **giurisprudenza** latrice di un'interpretazione **non condivisibile**, perché si possa parlare di *mobbing* devono ricorrere **due elementi, uno soggettivo e uno oggettivo**: per quanto riguarda l'aspetto soggettivo, i comportamenti datoriali devono presentare un ***dolo nell'accezione di volontà di nuocere, o infastidire, o svilire un compagno di lavoro volto all'allontanamento del mobbizzato dall'impresa.***

In assenza di un intento persecutorio da parte del datore di lavoro o dei colleghi, secondo Trib. Milano 20 maggio 2000, non è configurabile un danno psichico al lavoratore, quando gli episodi *per il loro oggettivo rapportarsi alla vita di tutti i giorni all'interno di una organizzazione produttiva, che è anche luogo di aggregazione e di contatto (e di scontro) umano, escludano che i comportamenti lamentati possano essere considerati dolosi.*

Non c'è, in altre parole, *mobbing* laddove lo stress e la prostrazione psicologica del dipendente derivino dalla «normale» attività lavorativa. Passando all'elemento oggettivo, secondo l'attuale orientamento della giurisprudenza di merito, per essere ricollegabili alla fattispecie *mobbing*, i comportamenti vessatori debbono presentare il carattere della *sistematicità*, ovvero una successione di fatti e comportamenti condotti *con frequenza ripetitiva e in un determinato arco temporale sufficientemente apprezzabile e valutabile*: tuttavia autorevole dottrina ha condivisibilmente osservato che anche un singolo episodio, *per la sua oggettiva gravità, tutto concedendo alla particolare emotività della vittima, può essere scatenante, come largamente si attinge dall'immenso archivio della psichiatria*.

La Cassazione, con un'ultima decisione di Settembre 2008, fissa i confini del *mobbing*, e precisa accogliendo il ricorso di una donna che sosteneva di avere subito numerose prevaricazioni sul posto di lavoro (frasi volgari, collocazione in un ufficio marginale, esproprio del progetto societario al quale stava lavorando) che il *mobbing* è costituito da una condotta protratta nel tempo con l'obbiettivo di danneggiare il dipendente.

Non serve però un'ampio periodo di tempo perché l'illecito possa essere contestato, ma bastano sei mesi, inoltre il datore di lavoro è sempre responsabile della condotta del dipendente in posizione di supremazia gerarchica e non può sottrarsi alla sanzione tentando una riparazione senza atti di pacificazione e vigilanza concreti.

E ancora, il 20 maggio 2008 la sezione lavoro della Cassazione, con il n. 12735, ha emesso una importante decisione, in tema di *mobbing*: «(...) *stando ai contributi scientifici più accreditati ma anche all'orientamento oramai prevalente della giurisprudenza, risulta essere la definizione comune del mobbing/bossing (o mobbing datoriale), quella per cui deve essere inteso come una situazione lavorativa di conflittualità sistematica, persistente e in costante progresso, in cui una persona viene fatta oggetto da parte del datore di lavoro, o dei suoi preposti, di azioni di alto contenuto persecutorio, con lo scopo di causare alla vittima danni di vario tipo e gravità e con la conseguenza che il mobbizzato si trova nella impossibilità di reagire adeguatamente a tali attacchi e, a lungo andare, accusa disturbi psicosomatici, relazionali e dell'umore che possono portare anche a invalidità psicofisiche permanenti. È opinione comune, inoltre, che è onere del lavoratore provare in modo rigoroso che il datore di lavoro ha posto in essere nei suoi confronti una precisa strategia persecutoria, attraverso una serie ripetuta di comportamenti materiali finalizzati ad espellerlo dall'ambiente di lavoro*». *Mobbing* che non sarebbe ravvisabile – sempre secondo la Corte d'Appello di Torino - se «*i comportamenti del datore di lavoro*

sono comunque privi di carattere vessatorio o persecutorio (...), e se nei confronti degli stessi non è ravvisabile il carattere della ripetitività (...). In concreto, prosegue sempre la Corte d'appello torinese, «*non è sufficiente a costituire mobbing una situazione conflittuale nei rapporti interpersonali, essendo invece necessario che esista una condotta vessatoria, reiterata e duratura, finalizzata all'isolamento del lavoratore nel proprio contesto lavorativo ovvero alla sua estromissione dall'azienda e che l'effetto di tali soprusi provochi nel soggetto mobbizzato uno stato di disagio psichico e l'insorgere di un danno alla salute, non dovendosi per vero dimenticare che la norma alla quale occorre fare riferimento è l'art. 2087 cod. civ. e che, pertanto, è necessario dimostrare che il datore di lavoro è venuto meno all'obbligo di tutelare la salute psico-fisica del proprio dipendente (...)*». Ciò in quanto «in assenza di una definizione legislativa del mobbing e di una tutela specifica della vittima, la scienza psichiatrica prima e la dottrina giuslavoristica e la giurisprudenza poi si sono occupate dell'elaborazione dei tratti caratteristici del mobbing e a tale elaborazione occorre necessariamente riferirsi nel valutare la fattispecie oggetto di causa a tal proposito si traccia l'identikit delle vittime e dei loro aguzzini.

Almeno su questo, tutti gli analisti concordano: il *mobbing* è quanto di più trasversale, e - paradossalmente - democratico, esista. Può riguardare chiunque, con una leggera maggioranza di donne. Ma non si creda che le vittime siano dei poveri Fantozzi sprovveduti e incapaci. Tutt'altro: quasi sempre, ad essere colpiti dal flagello, sono i lavoratori migliori, i più scrupolosi, onesti e dotati, i «primi della classe», perfezionisti, tutt'altro che fragili (almeno inizialmente).

Gente brillante e creativa, di scolarità medio-alta, poco sottomessa e spesso anticonvenzionale, che ama molto il proprio lavoro sul quale ha un forte investimento emotivo, e perciò vive con maggior dolore una condizione di emarginazione. I *mobber*, invece, sono definiti dei «narcisisti perversi», «psicotici senza sintomi», ma anche megalomani, paranoidei, gente aggressiva oppure - spesso - del tutto *normale*: individui psicologicamente conformisti, magari proni alle gerarchie e all'autorità, *yes men* che si limitano in molti casi ad eseguire una precisa strategia aziendale o a imitare il gruppo, nella sua azione vessatoria contro la vittima designata di turno. La cui linfa determinante, al di là dello scenario economico contemporaneo, è costituita dal sentimento di invidia; ma anche dalla brama di potere, oltre che da inimicizie e antipatie personali. Il tutto, aggiunto

ad una competitività e ad un individualismo sfrenato, che imperversano in molti ambienti di lavoro.

Indirizzario

Iniziative di supporto anti-mobbing: l'Italia si mobilita, con il motto *se lo conosci, lo eviti*.

Gli indirizzi utili non sono molti, ma stanno aumentando di giorno in giorno.

- La prima associazione italiana a occuparsene è quella fondata da Harald Ege nel '96 a Bologna: PRIMA (tel. 051-6148919).
- Una rete nazionale di supporto, con diverse sedi regionali e provinciali (in Campania è a Roccarainola, presso Gennaro Allocca) è, dal'99, la MIMA (Movimento italiano mobbizzati associati) che fa capo a Mirco Tosi (06-4510843 il numero di Roma, 02-26412957 quello di Milano).
- Presso la Clinica del lavoro di Milano, Renato Gilioli ha fondato il CDL (Centro disadattamento lavorativo, tel. 02-57992644), unico centro italiano che cura le vittime del mobbing.
- A Roma, funziona anche un Centro d'ascolto per il mobbing (tel.06-44280390 e 44280403), mentre a Milano è da poco nato il Gruppo Mobby (tel. 0330-473080), e a Marghera c'è l'associazione Contromobbing (041-5387343).

Bibliografia

- Massimiliano Di Pirro, Responsabilità civile Simone 2007
- Responsabilità / Danno non patrimoniale IL CIVILISTA aprile 2008
- Atti del convegno a Roma sul mobbing 8 febbraio 2000: interventi di Harald EGE e Raffaele GUARINIELLO, in About rivista del Centro Studi Eurhope, 8 marzo 2000;
- BONA, MONATERI, OLIVA, *Mobbing – Vessazioni sul luogo di lavoro*, Giuffré,;
- CACCAMO Antonio, *La definizione della fattispecie giuridica: gli atti e comportamenti giuridicamente rilevanti e qualificabili come condotta di mobbing*, in www.guidaallavoro.it/lavoro/redazione/mobbing/Caccamo_Relazione.html;
- CASILLI Antonio, *Un approccio sistemico al mobbing e logiche di risposta*, dagli atti del seminario della Camera del Lavoro di Milano del 31 maggio 2000 su “Mobbing: un male oscuro”, in www.rassegna.it/archivio/2000/speciali/luglio-dicembre/mobbing/casilli.doc;
- EGE Harald, *Mobbing. Che cos'è il terrore psicologico sul posto di lavoro*, 1996, Pitagora Editrice;
- EGE Harald, *Mobbing. Il mobbing in Italia. Introduzione al mobbing culturale*, 1997, Pitagora Editrice;
- EGE Harald, *Mobbing. Numeri del mobbing. La prima ricerca italiana*, 1999, Pitagora Editrice;
- HIRIGOYEN Marie-France, *Molestie morali. La violenza perversa nella vita quotidiana*, Einaudi, Torino, 2000;
- LEYMANN Heinz, *Mobbing and psychological terror at workplaces*, in *Violence and Victims*, 1990; Vol 5, n. 2;
- LEYMANN Heinz, *The Content and Development of Mobbing at Work*, in *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 1996, n. 5
- LEYMANN Heinz *Mobbing at work and the development of post-traumatic stress disorders* in *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 1996, n. 5;
- GILIOLI Alessandro e Renato, *Cattivi capi, cattivi colleghi. Come difendersi dal mobbing e dal nuovo capitalismo selvaggio*, Mondadori, 2000;
- GILIOLI Renato, *Soggetti a rischio, frequenza ed estensione del fenomeno nel nostro paese: un'analisi quantitativa*; dagli atti del seminario della Camera del Lavoro di Milano del 31 maggio 2000 su “Mobbing: un male oscuro” in www.rassegna.it/archivio/2000/speciali/luglio-dicembre/mobbing/2gilioli.doc;
- GILIOLI Renato, *Definizione della nozione di mobbing nel campo clinico-epidemiologico*; in http://www.guidaallavoro.it/lavoro/redazione/mobbing/Gilioli_sintesi.html;
- NUNIN Roberta, *Di cosa parliamo quando parliamo di mobbing*, in www.labourlawjournal.it/asp/framedottrina.asp.

* * *

**PREMIO GIURIDICO
NAPOLI CULTURAL CLASSIC**

CONCORSO indetto dall'ASSOCIAZIONE  CULTURALE
"NAPOLI CULTURAL CLASSIC"

con i Patrocini

- **Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Napoli "Parthenope"**
- **Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nola**
- **IUS SIT - www.iussit.eu – (rivista *on-line* di Informazione Giuridica)**

III edizione (anno 2011)