

Quando (e perchè) il mobbing scade a “conflitto relazionale”, comunque risarcibile: analisi di un caso atipico

I. Premessa

Una nostra curiosità intellettuale congiunta ad una approfondita disamina nel corso degli anni della tematica del mobbing e del demansionamento – che ci ha portato alla pubblicazione nel settembre del 2006 della seconda edizione di un nostro manuale¹ sulla materia - ci ha indotto ad approfondire, e illustrare al lettore, un caso di condizione avversativa aziendale, non agevolmente ed automaticamente riconducibile entro gli schemi ordinari e i modelli di riscontro attualmente a disposizione, se non attraverso il ricorso ad una buona dose di flessibilità intellettuale e ricognitiva. La situazione che ha occasionato il titolo di quanto stiamo per esporre viene evidenziata da Trib. Bergamo, 8 agosto 2006 (est. Troisi), in una controversia – iniziata con ricorso del 28 novembre 2001, per riscontro di comportamento mobbizzante ed annullamento di una sanzione della sospensione di un giorno comminatale il 2.7.2001 (sfociata un anno dopo nel licenziamento per asserita “insubordinazione”) - tra una lavoratrice (F.) vessata al rientro dalla maternità, colpevole (evidentemente, secondo la datrice di lavoro P., in ragione delle ritorsioni subite), di essersi posta in maternità anticipata nel gennaio 2000, di aver fruito della astensione obbligatoria ed in continuità dell’astensione facoltativa, rientrando in servizio il 30 maggio del 2001 (quindi dopo quasi un anno e mezzo ca.).

Va premesso che F. era l’unica addetta, assunta nel 1997, alla contabilità di un’azienda (inquadrate nel settore metalmeccanico artigiano), con organico inferiore ai 16 dipendenti (data la non computabilità ai suddetti fini del personale apprendista) ma che si avvaleva con continuità anche di diversi dipendenti di cooperative esterne (di cui non viene nè addotto nè provato il comportamento illecitamente interpositorio). La non ricorrenza del requisito dimensionale per l’applicabilità del regime di cd. “tutela reale” per il licenziamento (reintegra *ex art. 18 Stat. lav.*) fa sì che la declaratoria di illegittimità del licenziamento riscontrato giudizialmente ingiustificato, determini a favore del lavoratore o lavoratrice la corresponsione di una indennità risarcitoria, in carenza di riassunzione, fissata dal nuovo art. 8 l. n. 604/66 (a seguito della modifica *ex lege* 108/1990) fra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità, incrementabili con l’anzianità; nella fattispecie definita giustappunto in 5 mensilità.

All’atto dell’assunzione – in quanto proveniente da altra azienda dalla quale si era dimessa per aderire all’offerta della nuova – F. aveva concordato verbalmente la condizione, accettata dalla titolare P. (così si legge nella decisione di Trib. Bergamo 27.5.2005, est. Bertoncini), che le fosse garantito di effettuare un orario continuato dalle 8 alle 16 (inclusa la pausa per il pranzo), in effetti pacificamente praticato fino al rientro dalla maternità. Durante il periodo di astensione per maternità, l’azienda aveva assunto una lavoratrice a part-time in sostituzione (B.), con contratto a tempo determinato.

Una settimana prima del rientro ed in previsione di esso (in quanto anticipato alla titolare per le vie brevi) a F. viene inviata una comunicazione di variazione dell’orario pattuito come “continuato” in orario “spezzato” e precisamente dalle ore 9 alle 12 (con 1 ora e mezzo di intervallo) e ripresa dalle 13,30 fino alle 18,30. L’orario aziendale ordinario per prassi era invece il seguente: 8/12-13,30/17,30.

Sembra che le fosse stato anticipato verbalmente dalla titolare, per farla rientrare prima, che se fosse rientrata allo scadere della “facoltativa”, non le avrebbe più assicurato il posto di lavoro.

Fatto sta che, adducendo «*la riorganizzazione dell’ufficio... e la presenza di due impiegate*», la titolare P. le muta l’orario pattuito in preassunzione in modo che – tenuto conto delle 2 ore di permesso “*ex allattamento*” fino ad un anno di età del bambino – l’interessata (che evidentemente confidava di poter staccare alle 14 per rientrare a casa e accudire al figlio, se fosse stato mantenuto l’orario “continuato” da sempre praticato) si vede imporre una permanenza in azienda fino alle 16,30 (usufruendo in coda delle 2 ore di permesso “*ex allattamento*”). Al rientro non le vengono

riassegnate le mansioni, rimaste in capo alla sostituta a termine e, nel frattempo, viene adibita a mansioni nettamente inferiori (copiatura preventivi, fotocopiatrice e simili), con l'imposizione – a quanto si legge nelle sentenze – di «non muoversi dalla scrivania».

2. La sentenza di Trib. Bergamo 27.5.2005, confermata da App. Brescia 8.8.2006

In ordine alla variazione dell'orario lavorativo quotidiano - che è il fulcro del contrasto fra le parti - e, secondo i magistrati, l'espedito aziendale posto in atto (in quanto praticato con successo con altre lavoratrici madri) come tecnica ostruzionistica e difficoltizzante la nuova condizione familiare, finalizzata ad indurre alle dimissioni, si esprime per primo il Tribunale di Bergamo nella sentenza 25.7.2005 (est. Bertoncini). La decisione viene emessa a seguito di un successivo ricorso del 24.2.2003 della lavoratrice avverso 2 successive sanzioni disciplinari di sospensione di un giorno comminate, molto verosimilmente, in modo da strutturare per tal via dei precedenti di sanzioni conservative atti a giustificare quella espulsiva del successivo provvedimento di licenziamento per insubordinazione, irrogato, dopo un anno di addebiti e contrasti, il 24.7.2002 (causa, quest'ultima, decisa antecedentemente a quella afferente il richiesto annullamento della prima sanzione nonchè l'accertamento del mobbing da parte di altro giudice, resa in data 8.8.2006). Al riguardo in Trib. Bergamo 25.7.2005 si legge che: «...benché la società abbia giustificato la modifica attuata con la necessità di garantire la presenza quotidiana di un impiegato, tale circostanza non ha trovato conferma. E' infatti emerso che al rientro dalla maternità della F. la A. L. s.r.l. cominciò a tenere nei suoi confronti un comportamento fortemente ostruzionistico, modificandole ingiustificatamente le mansioni, oltre che l'orario di lavoro, all'unico fine di indurla a rassegnare le dimissioni. Fu infatti la B. assunta in sostituzione della F., a continuare a svolgere le mansioni di costei, consistenti nella tenuta della contabilità, anche dopo il suo rientro, mentre la F. "venne adibita all'aggiornamento dei listini, dovendo tramutare i prezzi dalle lire in euro" (v. deposizione B.).

Oltre a ciò "la ricorrente venne isolata in un angolo dell'ufficio e le venne vietato di intrattenere rapporti con i colleghi", "le venne tolto il computer dalla scrivania e non poteva effettuare né ricevere telefonate" (v. deposizione B. ed in senso conforme Per., la quale ha dichiarato di aver visto la F. "isolata in un tavolino a parte", "non aveva più il computer").

Quanto al cambiamento dell'orario, la B., nel confermare che la motivazione fu quella di garantire la presenza pomeridiana di un impiegato, in quanto lei stessa lavorava solo di mattina, ha tuttavia aggiunto di aver sentito dire dalla legale rappresentante della A. L. s.r.l. "che l'orario venne cambiato per indurre la ricorrente a dimettersi" (v. deposizione B.) ».

Prosegue il Giudice di quella causa affermando: «La B. ha poi precisato di aver cambiato orario, immediatamente dopo il licenziamento della ricorrente, lavorando dalle 9.00 alle 14.00, per cui al pomeriggio continuava a non esservi nessuno (v. deposizione B.).

Peraltro non si comprende che senso avesse la presenza pomeridiana in ufficio di una persona come la F. addetta solo all'aggiornamento dei listini ed alla trasformazione dei prezzi dalle lire all'euro.

La modifica di orario della ricorrente è stata quindi, oltre che unilaterale, assolutamente ingiustificata e meramente pretestuosa, chiaramente collocata nel più ampio tentativo di indurla a rassegnare le dimissioni».

Afferma ancora il giudice nella sentenza citata: «Le dichiarazioni della teste appaiono peraltro assolutamente credibili, considerato il comportamento complessivamente tenuto dalla società dopo il rientro dalla maternità della ricorrente, caratterizzato da un ingiustificato cambiamento di mansioni e di orario, da assegnazioni unilaterali di periodi di ferie, da un tentativo di isolamento della F. e da un illegittimo esercizio del potere disciplinare nei suoi confronti. Del resto non era la prima volta che la A. L. s.r.l. osteggiava le lavoratrici rientrate dalla maternità, dal momento che un comportamento analogo venne assunto nei confronti di E. Pe. che dopo il rientro dalla sua seconda maternità, si vide cambiare le mansioni e l'orario (v. deposizione Pe.). Infine, anche H.

Per., una volta rientrata dalla maternità, si sentì dire che per lei non ci sarebbe stato più lavoro (v. deposizione Per.)».

La lavoratrice viene anche presidiata dalla presenza e sorveglianza indebita del convivente della titolare dell'azienda – dipendente di azienda di credito e quindi non rientrante nell'organico aziendale, ma presente in un periodo di non meglio precisata sospensione della prestazione in banca, probabilmente per temporanea malattia, ferie o altra causale - che ne osserva e registra le movenze e si attiva per riprenderla quando, esemplificativamente, essa ripete a voce le cifre del listino da convertire in euro, ritenendola disturbante, e le fa sentire, con l'ingombrante presenza fisica e psicologica, come si suol dire, "il fiato sul collo".

Parte, dopo questa fastidiosa vigilanza, la prima corposa quanto «speciosa» contestazione disciplinare del 21.6.2001 in cui le si addebita di non rivolgere il saluto alla titolare e alla collega, di «*fischiettare e tamburellare con le dita, arrecando disturbo e fastidio al personale che lavora nell'ufficio dove lei presta attività*», di «*mantenere un atteggiamento sgarbato... con clienti e fornitori...*», in particolare non salutando tre clienti della ditta Acerbis nominativamente indicati nella lettera di contestazione nonché «*chiunque transiti in ufficio*». Nella stessa contestazione (che occupa due pagine) le viene anche addebitato di aver lasciato il posto di lavoro per recarsi a spostare la propria auto lasciata davanti a quella di una collega – peraltro in parcheggio pubblico e non aziendale – ostruendone l'uscita per tornare a casa; le viene contestato il fatto di essersi lamentata di aver trovato la macchina inopinatamente "rigata" e di aver espresso alla titolare il suo disappunto ponendosi la domanda retorica: «*Cosa mi devo aspettare per la prossima volta il taglio delle gomme?*»; quindi diffidata dall'uso del cellulare privato per ricevere ed effettuare telefonate personali, precisandole che la titolare alle 11,30 del 5.6.2001 «*l'ha vista recarsi al bagno portando con se il cellulare*»; le si contesta il ritardo nella consegna del listino convertito da lire in euro, invitandola a non rilasciare ad altri – compreso il proprio marito – il numero di cellulare della titolare, asseritamente disturbata da quest'ultimo con «*la pretesa di fissare un appuntamento per la risoluzione di problemi personali*», cioè all'evidenza quelli sul posto di lavoro afferenti alla consorte.

Nella decisione di annullamento delle due sanzioni disciplinari (successive alla prima) e del licenziamento, il Tribunale di Bergamo del 25.7.2005, in primo grado, afferma: «*L'evidenza della finalità perseguita dalla A. L. s.r.l. risulta anche da altre affermazioni della B., la quale ha dichiarato che il sig. M. (convivente della legale rappresentante della società) le chiese "di sottoscrivere una dichiarazione in cui si riportavano tutti gli episodi imputati alla sig.ra F.", precisando di essersi rifiutata di sottoscrivere la dichiarazione, "trattandosi di fatti non veri" (v. deposizione B.)*».

La lavoratrice fatta oggetto di "bersaglio" vessatorio, conferisce subito mandato al responsabile sindacale dell'ufficio vertenze della Cisl provinciale, che contesta da ora in poi, puntigliosamente e con sistematicità – ribattendo colpo su colpo agli addebiti rivolti alla rappresentata - il comportamento provocatorio aziendale e replica in nome e per conto della lavoratrice alle contestazioni ed ai rilievi. Rilievi che – a parte quello della inosservanza dell'orario impostole al posto del precedente - anche la Corte d'appello di Brescia (sent. dell'8.8.2006, est. Nuovo) qualifica «*marginalissimi e speciosi*» e che «*non hanno avuto alcun riscontro testimoniale neppure dai testi introdotti dalla società convenuta*», confermando anche sul punto la sentenza del Tribunale di Bergamo del 27.5.2005. Poichè la lavoratrice ritiene contrario ai patti d'assunzione il cambio d'orario e non sorretto da esigenze organizzative, ma – all'opposto - dettato da finalità persecutorie, essa comunica di continuare a praticare il concordato orario continuato, non assoggettandosi all'imposizione aziendale e, per documentare il rispetto dell'effettuazione dell'intera durata dell'orario lavorativo a fini di sottrarsi ad eventuali addebiti pretestuosi, prosegue nel timbrare il cartellino presenze (timbratura per la quale viene ripresa nella corposa contestazione, nella quale l'azienda adduce – incomprensibilmente per noi - che le addette di segreteria erano esentate dalla timbratura, riservata solo al personale di produzione). La dipendente ha sempre sostenuto di aver timbrato il cartellino, da quando è stata assunta nel 1997, ma nella

memoria difensiva aziendale si afferma che dopo la modifica unilaterale aziendale «... *tale comportamento (la timbratura, n.d.r.), nella situazione in cui è stato posto in essere, voleva avere, nelle intenzioni della lavoratrice, un significato che andava ben al di là del gesto materialmente considerato*», evidentemente da ipotizzarsi, secondo l'azienda, come deliberatamente contestatario della supremazia datoriale.

Il non assoggettamento al nuovo orario impostole al rientro dalla maternità, secondo la Corte d'Appello di Brescia (sent. 8.8.2006), è l'unico comportamento meritevole di essere esaminato ai fini dell'addebito di insubordinazione che il 24.7.2002 aveva indotto l'azienda al provvedimento di licenziamento (preceduto da una sospensione cautelare di 8 giorni ca.).

Prima di riferire quanto si legge nelle due sentenze – di primo grado e d'appello – al riguardo, va detto che la lavoratrice, dopo 13 giorni dal rientro dalla maternità, non regge più la situazione lavorativa ostile e vessatoria sopra descritta e cade in depressione, con assenza dal 21.6.2001, poi rinnovata con varie certificazioni per riscontro di mancata guarigione, fino al 7.12.2001. La sindrome viene certificata da diagnosi psichiatrica (del 9.7.2001, dalla dr.sa F.), che riscontra la F. affetta da: «*Reazione depressiva instauratasi in concomitanza alle mutate condizioni di lavoro in seguito al rientro in servizio dopo il periodo di assenza per maternità. Necessita di un lungo periodo di lontananza dall'ambiente lavorativo e di terapia farmacologica antidepressiva ed ipnotica*», in ragione dei disturbi alla sfera del sonno. Malattia debitamente verificata a seguito dei diversi e insistiti controlli richiesti dall'azienda alle apposite strutture sanitarie dell'Inps. La patologia e la necessità di prolungare sino al 7.12.2001 l'assenza dal lavoro venivano confermate anche dal dr. B.. nel corso di visita psichiatrica il 23.10.2001 che diagnosticava: «*sofferenza di tipo ansioso fobico con connessa deflessione del tono umorale. Condizioni incompatibili con la ripresa dell'attività lavorativa*». Allo scadere della malattia, l'azienda le assegna unilateralmente, in due tranches, le ferie maturate e non godute per la consistenza totale di oltre gg. 50 ca. di calendario (dal 10.12.2001 al 1.2.2002). Al rientro in azienda a conclusione delle ferie, avvenuto il 4.2.2002, le vengono il giorno stesso specificate per iscritto le mansioni di pertinenza (da disimpegnare «*suddividendole con l'impiegata che le ha svolte nel periodo di sua assenza, in accordo e collaborazione con la stessa*») e, al tempo stesso, le viene comunicato con la stessa lettera che le era stato anticipato di un'ora l'inizio dell'orario spezzato precedente (dalle ore 9 del mattino alle ore 8), per un asserito «*venire incontro alle sue richieste*». Richieste che la lavoratrice replica non aver mai fatto in quei termini, con la conseguenza di rifiutare il nuovo orario rimasto ancora "spezzato" e per il cui rifiuto riceve, in data 12.2.2002, contestazione/diffida dall'effettuare quello "continuato", dal timbrare il cartellino presenze, dall'arrecare disturbo alla collega con sfoghi personali, asserite espressioni rancorose verso la titolare ed il convivente, nonché diffida da una ipotetica denuncia alla Guardia di Finanza, avallata da documentazione suppositamente dalla lavoratrice conosciuta o addirittura in suo possesso, precisandole altresì, com'è pacifico ma con intenti intimidatori, che «*tutta la documentazione in suo possesso o detenzione ...per svolgimento delle sue mansioni è ...di proprietà aziendale, sicchè deve ritenersi riservata*». Respinti in toto gli addebiti dal responsabile dell'ufficio vertenze Cisl (in nome e per conto della lavoratrice), non vengono accolte le controdeduzioni e le viene comminata la sanzione della sospensione di 1 giorno in data 23.2.2002.

La lavoratrice - che, come ritiene il CTU dr. Ege non sembrerebbe avere un carattere «*flessibile ed adattativo, nè particolari tratti remissivi*» (così dalla relazione depositata l'8.4.2005), ma va osservato che, secondo noi, costituisce tratto meritorio il difendere, pur in un contesto di subordinazione, i propri diritti e sottrarsi alle percepite ingiustizie - entra in contatto, durante il periodo di malattia, sia direttamente sia tramite il sindacalista della Cisl, con i dipendenti della ditta Acerbis menzionati nella contestazione disciplinare del 21.6.2001 (indicati dall'azienda come coloro che sembrerebbero essersi lamentati per il presunto comportamento sgarbato del mancato saluto) per ottenerne conferma e conseguentemente verificare la fondatezza o la strumentalità dell'addebito aziendale. Gli interessati negano di essersi mai lamentati e manifestano il loro disappunto per essere stati indebitamente coinvolti, peraltro senza alcuna previa comunicazione dalla titolare dell'azienda A. L.. Si intuisce dalla documentazione che devono aver chiesto

all'azienda le opportune spiegazioni e la titolare, presumibilmente seccata di ciò, diffida con lettere del 27.6.2001 e del 2.7.2001, la lavoratrice ed il sindacato *«formalmente dal disturbare i nostri collaboratori e/o clienti»*, per asseriti motivi di immagine e ipotetico pregiudizio per i rapporti commerciali. Ricevendo, in replica, dal sindacato il consiglio di astenersi da *«inviare ulteriori lettere tese a limitare la libertà della lavoratrice di parlare con chi vuole e quando vuole al di fuori del posto di lavoro. Chi non volesse parlare con la sig.ra F., saprà lui stesso tutelarsi, senza il bisogno del Vostro intervento»*. Episodio che testimonia come, nonostante lo stato di temporanea quiescenza del rapporto per malattia, proseguissero le contrapposte iniziative difensive, offensive, ritorsive o vessatorie, riconducibili inequivocabilmente al rapporto in atto e non suscettibili di essere considerate nè ascritte a “fatti personali extralavorativi”, come tali irrilevanti per il riscontro del *mobbing* da parte del magistrato.

Per obiettività va altresì riferito che i giorni di lavoro effettivo della lavoratrice, dopo il rientro dalle ferie assegnate, vengono così indicati dall'azienda negli atti di una delle cause (e sembrerebbero rimasti incontestati): nel mese di febbraio 2002 la F. aveva lavorato in tutto 8 giorni, nel mese di marzo 7 giorni (11, secondo la dipendente), nel mese di aprile 14 giorni. Ancora, secondo la dipendente, 19 gg. nel mese di maggio, 6 gg. nel mese di giugno, 3 gg. nel mese di luglio, non analiticamente menzionati nella sentenza del Tribunale di Bergamo ma purtuttavia non ignoti o ignorati, in quanto esaminati ai fini di dichiararli irrilevanti per la richiesta di demansionamento e ricompresi in sentenza nella dizione *«...il lavoro prestato successivamente al febbraio 2002 e sino al licenziamento (anche questo periodo comunque profondamente discontinuo)»*. Evidentemente questa scarsa presenza e alternanza di prestazione, aveva finito per accrescere l'indisponibilità verso la lavoratrice da parte dell'azienda, sempre tesa a liberarsi di quello che sente solo come un “peso” di cui sgravarsi quanto prima.

Nel contesto di questo rapporto pregiudicato in cui viene colto qualsiasi comportamento a pretesto per aggredire e contestare – e per parte lavoratrice, controbattere, nella inferiore posizione difensiva - la lavoratrice adduce (senza testi a conferma) anche un presunto tentativo di investimento con l'auto, da parte del convivente della titolare, sfregandola all'altezza delle gambe, avvenuto il 28.2.2002 (rel. CTU dell'8.5.2005, p.12). L'azienda le rivolge dopo qualche mese, per l'esattezza il 15.6.2002, un'altra contestazione disciplinare con cui viene imputato alla ricorrente quanto segue: *«la mattina di mercoledì 5 giugno lei ha telefonato in ditta, poco dopo le ore 7.00 ed ha preavvertito, lasciando detto al sig. S. A., che non si sarebbe recata al lavoro perché aveva avuto un contrattempo, ma poi non si è curata né di fornire spiegazione alcuna, né di giustificare l'assenza, che, pertanto, dobbiamo considerare ingiustificata»*. Il tribunale di Bergamo con sentenza del 27.5.2005, investito della dichiarazione di illegittimità, accerta e dispone: *«In proposito, la teste B. ha confermato che la ricorrente portò la documentazione atta a giustificare il motivo dell'assenza, (visita medica ospedaliera, n.d.r.) per cui l'assenza stessa non può considerarsi ingiustificata e la relativa sanzione appare evidentemente illegittima (v. deposizione B.)»*.

In ragione del non assoggettamento all'orario impartito dall'azienda –per il quale aveva ricevuto diverse diffide – e tenuto conto delle tre sanzioni di sospensione di 1 giorno ciascuna, strutturanti la cd. “recidiva” disciplinare, il 15.7.2002 viene sospesa cautelamente e, sciolta la riserva di esame delle giustificazioni, licenziata per giusta causa il 24.7.2002 (“insubordinazione”).

Il Tribunale di Bergamo del 27.5.2005 (est. Bertoncini), investito della declaratoria di illegittimità delle sanzioni conservative e del licenziamento espulsivo, così si esprime a proposito dell'ultima sanzione della sospensione di 1 giorno del 15.6.2002: *«In definitiva, l'unico comportamento imputabile alla F. è quello per cui costei, nonostante le diverse indicazioni ricevute dalla datrice di lavoro ha continuato ad osservare il vecchio orario di lavoro. Si è trattato tuttavia di un comportamento assunto nel tentativo di difendersi da una serie di comportamenti ostili, ingiustificati ed illegittimi assunti dalla società nei suoi confronti. Oltretutto, come già rilevato, a fronte di un orario lavorativo espressamente concordato e contrattato tra le parti, tanto che la ricorrente l'aveva posto come condizione cui subordinava il consenso all'assunzione, non sono*

emerse reali esigenze organizzative atte a giustificarne il cambiamento, che ha costituito quindi uno dei tanti espedienti, peraltro già sperimentati dalla società convenuta verso altre dipendenti, per indurre la F. a rassegnare le dimissioni». E nel valutare il complessivo comportamento della lavoratrice e quello aziendale, sfociato nel successivo licenziamento afferma: «...nella situazione in esame, la valutazione della gravità dell'inadempimento della ricorrente non deve essere svolta, unicamente con riguardo alla condotta posta in essere dalla medesima, non potendosi ignorare che questa ha in definitiva rappresentato una forma di reazione, peraltro l'unica posta in essere dalla F., al grave comportamento attuato verso di lei dalla datrice di lavoro, realizzatosi, come già precisato, attraverso un demansionamento ed un tentativo di isolamento. Peraltro, le ostilità attuate dalla A. L. s.r.l. verso la ricorrente appaiono particolarmente sgradevoli, non soltanto per la loro finalità (indurre la lavoratrice alle dimissioni), ma anche perché hanno colpito quest'ultima in un momento di particolare fragilità, sia dal punto di vista personale che professionale, quale notoriamente è il rientro al lavoro dopo una maternità. Infine, il comportamento della F. non è stato causa di pregiudizi per la convenuta, che anzi dopo il suo licenziamento ha consentito all'impiegata rimasta (B.) di effettuare il medesimo orario in precedenza osservato dalla ricorrente. In definitiva, per tutte le ragioni esposte, non si è in presenza di un comportamento tanto grave da integrare né la giusta causa, né il giustificato motivo di licenziamento. Le sanzioni disciplinari irrogate alla F. il 12.2.2002 ed il 15.6.2002, nonché il successivo licenziamento del 24.7.2002 appaiono quindi illegittime e vanno annullate».

La violazione delle norme a tutela della maternità vengono riscontrate anche dalla Consigliera di Parità di Bergamo C. P. che – nella missiva alla Cisl del 18.2.2002 - così si esprime: «... la sottoscritta è venuta alla convinzione che la sig.ra F. e la Ditta A. L. Srl debbano trovare un accordo tale da restaurare quel rapporto di fiducia necessario al corretto svolgimento di un qualsiasi contratto di lavoro. Quanto sopra nella convinzione che tale rapporto di fiducia si sia incrinato per varie incomprensioni tra le parti, via via incrinatosi sino a giungere alla rottura tra le stesse. E' parere, comunque di questo ufficio che nel comportamento da parte dell'azienda possa essere configurata un'azione discriminatoria nei confronti della sig.ra F., nel momento stesso in cui al suo rientro non le è stato permesso di riprendere da subito le medesime mansioni precedenti al periodo di maternità, in contrasto con quanto sancito con la Legge nr. 1204/71.

Reintegrazione non attuata che, a parere della scrivente, può essere stata la principale causa della situazione dinanzi descritta.

Pur riconoscendo all'Azienda la necessità di dover sopperire alla legittima assenza di un proprio dipendente, con l'assunzione di un altro idoneo elemento, appare tuttavia opportuno evidenziare che una tale temporanea sostituzione per necessità ed urgenza, deve, una volta venuti meno i requisiti giustificativi dalla sua adozione, decadere con il reintegro della sig.ra F., con lo stesso orario e la stessa mansione che la sig.ra F. ricopriva prima della sua assenza per maternità».

Le conclusioni del giudice di merito di Bergamo vengono, poi, confermate dalla sentenza della Corte d'appello di Brescia dell'8.8.2006 con queste affermazioni: «Tutte le testimonianze hanno, inoltre, accertato che la ricorrente, al suo rientro in azienda, aveva subito un atteggiamento datoriale dispotico e mortificante: accolta con offese e ingiurie non solo dalla titolare P. ma anche dal suo convivente M., che non aveva un ruolo in azienda, si era limitata a reagire a tale stato di cose proseguendo ad osservare l'orario precedente, esplicitamente affidando ad una lettera del sindacato la giustificazione di tale condotta. Sostiene la società che la F., così consapevolmente negando la supremazia datoriale, avrebbe posto in essere un comportamento che integra gli estremi della insubordinazione e giustifica, anche da solo, il licenziamento: del resto, dopo aver già irrogato due sanzioni conservative (rectius, tre, complessivamente, n.d.r.) richiamando l'attenzione sull'osservanza dell'orario, non poteva fare altro, a fronte del pervicace rifiuto della prestazione richiesta, che procedere al licenziamento.

La Corte concorderebbe certamente con questa prospettazione se la condotta datoriale non fosse stata preordinata, nel suo complesso e specificamente con riferimento al cambio d'orario, proprio a costringere la F. a dimettersi, come è emerso limpidamente nel corso dell'istruttoria.

Questo Collegio non ignora la giurisprudenza che consente al datore di lavoro di mutare l'orario richiesto al dipendente, nei limiti della ragionevolezza, senza alcun bisogno di fornire giustificazioni e che il dipendente è tenuto ad osservare l'orario non potendo arbitrariamente modulare la prestazione a sua convenienza, ma non è questo il caso. Nel caso di specie infatti, come con grande onestà riferisce la B. (che di fatto aveva preso il posto della F. anche al ritorno di questa dalla maternità) la P. le aveva detto di aver appositamente cambiato l'orario "per indurre la ricorrente a dimettersi" e che tale atteggiamento vessatorio e punitivo nei confronti delle lavoratrici che tornavano dalla maternità aveva già colpito in precedenza altre dipendenti, E. Pe. e H. Per. (vedi teste Per.). (...) Poiché, nel caso di specie, a fronte della mancanza di una qualsiasi prova che l'intento datoriale non fosse quello meramente vessatorio riferito dalle testimoni ma avesse una reale giustificazione in esigenze produttive, neanche compiutamente allegare, non vi sono elementi che possano giustificare, pur a fronte di un inadempimento certo e grave, il licenziamento intimato, l'appello incidentale (proposto dall'azienda, n.d.r.), sia con riguardo alle sanzioni che con riferimento al recesso, deve essere respinto».

3. La sentenza del Tribunale di Bergamo dell'8.8.2006, investita del riscontro del mobbing e l'adesione alle conclusioni del CTU

Mentre – in ordine ai due provvedimenti disciplinari conservativi ed a quello espulsivo di licenziamento – il Tribunale di Bergamo del 27.5.2005 e la Corte d'appello di Brescia dell'8.8.2006 raggiungevano le conclusioni di una indiscussa pretestuosità del comportamento aziendale e individuavano inequivocamente in esso un disegno persecutorio finalizzato ad indurre alle dimissioni la lavoratrice, che si era avvalsa "integralmente" dei diritti accordatigli dalla legislazione sulla maternità, tale disegno persecutorio non viene riscontrato da Trib. Bergamo 8.8.2006 ²(est. Troisi), che – pur dichiarando illegittimo il primo provvedimento (del 2.7.2001) di sospensione dal lavoro del cui esame era stato investito – ha disconosciuto il riscontro del *mobbing*, recependo integralmente le considerazioni del CTU dr. Ege, basate sul metodo diagnostico da esso strutturato e illustrato nelle monografie edite.

Va premesso da parte nostra che, sebbene la sentenza in esame e la relazione del CTU ci siano apparse (e si presentino ai più) apparentemente esaustive e ben argomentate, da parte nostra non le riteniamo totalmente condivisibili, dissentendo su taluni punti nodali (due principalmente), per le motivazioni che andiamo ad esporre.

In linea teorica non condividiamo nel modello posto in essere da Ege (strutturato notoriamente da 6 fasi, e sette parametri), la necessaria presenza del parametro VII (*Intento persecutorio*).

Come abbiamo detto in nostri precedenti scritti – in buona compagnia di giuristi e della stessa normativa comunitaria richiamata anche dallo stesso Trib. Bergamo 8.8.2006 – quello che conta ai fini del riscontro del *mobbing* da parte del giurista non è tanto l'elemento psicologico dell'intenzionalità (destinato a risolversi in *probatio diabolica* per la vittima), quanto l'oggettività della condotta del *mobber*, idonea a danneggiare il "soggetto bersaglio". Non è un caso che la normativa comunitaria antidiscriminatoria in tema di "molestie" in generale e sessuali in particolare - rinvenibile nelle direttive 2000/43/CE, 2000/78/CE, 2000/73/CE, attuata in Italia con d. lgs. n. 145/2005, relative rispettivamente la 43 alle molestie per motivi di razza o etnia, la 78 alle molestie per motivi di religione, convinzioni personali, handicap, età, tendenze sessuali, la 73 alle molestie per motivi di genere o sesso - nonché la normativa nazionale attuativa (d.lgs. n. 198/2006, codice delle pari opportunità), le designi con l'alternativa immanente dell'essere caratterizzate dallo «scopo o l'effetto» di arrecare danno alla dignità della persona. Individuandole, a fini definitivi, in «*quei comportamenti indesiderati..., espressi in forma fisica, verbale o non verbale, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una lavoratrice o di un lavoratore e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo*».

Se l'intenzionalità non sussiste – anche se di solito c'è nella maggioranza dei casi, per prevalente condotta dolosa - o non è riscontrabile, è sufficiente a strutturare la molestia ed il *mobbing*

“l’effetto” cioè a dire la conseguenza dannosa, il c.d. “nocumento” con accertato nesso eziologico (come si dice in giuridichese), conseguente a condotta oggettivamente colposa.

In ordine al riscontro dell’elemento soggettivo o teleologico della finalizzazione degli atti persecutori o vessatori, riteniamo – in contrasto con chi si ostina, anche in sede giudiziale, per tale riscontro con onere probatorio a carico del mobbizzato e non già semmai per una emersione dagli atti istruttori – che non sia affatto necessario, essendo sufficiente a strutturare la fattispecie non già la finalizzazione quanto la “idoneità” dei comportamenti a ledere oggettivamente la dignità, immagine e reputazione professionale del lavoratore. Ripetendo quanto già scritto in altra sede e più diffusamente³, riaffermiamo che sul punto non può che convenirsi – non già in generale, ma sullo specifico aspetto - con quella dottrina che al riguardo ha evidenziato come: *«L’idea di valorizzare l’elemento soggettivo della condotta lesiva, non solo, come si vedrà, è incompatibile col diritto vigente, ma condizionerebbe ogni tutela alla difficile prova di tale elemento. Quello che conta, invece, è la oggettività della condotta, come è stato già chiarito per le discriminazioni e per il comportamento antisindacale»*⁴, in quest’ultimo caso da Cass., sez. un., n. 5295 del 12 giugno 1997⁵.

La precitata decisione aveva al riguardo risolto una divergenza di opinioni in seno alle sezioni semplici della Cassazione – in tema di condotta antisindacale – in questi termini: *«Per integrare gli estremi della condotta antisindacale di cui all’art. 28 dello statuto dei lavoratori (l. n. 300 del 1970) è sufficiente che tale comportamento leda oggettivamente gli interessi collettivi di cui sono portatrici le organizzazioni sindacali, non essendo necessario (ma neppure sufficiente) uno specifico intento lesivo da parte del datore di lavoro né nel caso di condotte tipizzate perché consistenti nell’illegittimo diniego di prerogative sindacali (quali il diritto di assemblea, il diritto delle rappresentanze sindacali aziendali a locali idonei allo svolgimento delle loro funzioni, il diritto ai permessi sindacali), né nel caso di condotte non tipizzate ed in astratto lecite, ma in concreto oggettivamente idonee, nel risultato, a limitare la libertà sindacale, sicché ciò che il giudice deve accertare è l’obiettivo idoneità della condotta denunciata a produrre l’effetto che la disposizione citata intende impedire, ossia la lesione della libertà sindacale e del diritto di sciopero»*.

Nello stesso senso si esprime autorevolmente altra dottrina, secondo cui: *«Anche la finalità di allontanare o escludere il lavoratore del posto di lavoro non può considerarsi un requisito presente in ogni pratica di mobbing; non è, in altri termini, necessario, o comunque rilevante, il “dolo specifico”*⁶*»*. Del tutto confermativamente, un’altro autore⁷ secondo cui: *«Ancorare la sussistenza del mobbing alla contemporanea esistenza dell’elemento doloso sembra profondamente errato, giacché ciò che deve rilevare, pur in presenza di un comportamento colposo, è l’oggettività del fatto, o dei fatti, costituenti compressione della sfera professionale e personale del lavoratore, dovendosi semmai ritenere che il profilo doloso possa, anzi debba, costituire un elemento aggravante la responsabilità del mobber in termini risarcitori»*.

L’alternativa tra concezione c.d. “soggettiva” – per la quale verrebbe in rilievo l’elemento psicologico, il dolo generico o specifico – e la c.d. concezione “oggettiva” (che noi sosteniamo), è stata esaminata anche da un giuslavorista emerito dell’Università “La Sapienza” di Roma⁸, che lo ha portato in due saggi ad una chiara opzione per la tesi “oggettiva”, asserendo nell’ultimo articolo sul tema, che: *«A mio avviso, la teoria che attribuisce rilevanza all’elemento soggettivo si espone all’obiezione, e fa correre il rischio di restringere l’ambito di operatività del mobbing, implicando la difficile verifica della intenzione del trasgressore. Laddove appare sufficiente per la ricorrenza, e la rilevanza del fenomeno che la sequenza di atti e comportamenti contrastanti con gli interessi e le esigenze del lavoratore assuma una valenza persecutoria, in cui risulta implicito, per tagliare corto alla questione, il perseguimento di una finalità illecita»*. Lo stesso autorevole accademico, nel precedente saggio, in senso conforme, affermava con altre parole che: *«a ben vedere l’alternativa tra le concezioni soggettiva ed oggettiva del mobbing costituisce frutto di una considerazione astratta del fenomeno, che poco contribuisce, seppure non risulta fuorviante, alla sua corretta configurazione. In effetti la distinzione, che si propone, tra motivo discriminatorio o vessatorio e*

*l'aspetto soggettivo della condotta individuato nel dolo o nella colpa, induce ad identificare l'elemento soggettivo nella finalità illecita della condotta illegittima, riconducibile piuttosto alla componente obiettiva della condotta medesima»⁹. Ed un'altra autrice, condivisibilmente, aggiunge che non ha alcuna rilevanza – per sottrarre da responsabilità il *mobber* – la personalità della vittima (sulla scorta della irrilevanza delle concause preesistenti a costituire esimente per la responsabilità da danni), così esprimendosi: «...un ultimo cenno sia consentito di fare al punto delle condizioni soggettive della vittima, al fine di escluderne qualsiasi rilevanza ai fini del riconoscimento del diritto al risarcimento del danno patito. A suoi eventuali stati individuali di particolare fragilità e sensibilità emotiva, ed a sue precedenti sofferenze, per alterazioni fisiche o psichiche, non potrà mai farsi riferimento al momento di valutare la responsabilità del datore di lavoro per comportamenti rivelatisi idonei a ledere l'integrità psichica, ovvero altri beni insopprimibili costituzionalmente garantiti, quali la dignità personale. Non troverà dunque applicazione la nozione di "violenza" dettata dal codice quale presupposto per l'annullamento dei contratti, previsto dagli artt. 1434 e 1435 c.c., per cui questa deve essere di natura tale da fare impressione su di una persona sensata e da farle temere di esporre sé o i suoi beni ad un male ingiusto e notevole, avuto riguardo all'età, al sesso ed alla condizione della vittima»¹⁰.*

Anche nei lavori parlamentari per l'eventuale emanazione di una disciplina legislativa del *mobbing*, non ancora realizzata, si è assistito a nutriti emendamenti volti a sostituire termini teleologici dello schema di d.d.l. unificato n. 122/2001 e connessi, presentato nella decorsa XIV legislatura il 5.2.2005 - quali "comportamenti finalizzati" o "tesi a" - con terminologia oggettivizzante espressa dagli aggettivi "idonei" o "atti a" ledere la personalità morale del lavoratore (in analogia con la formulazione antidiscriminatoria dell'art. 15 Stat. lav., in cui è reperibile la dizione "diretto a"). Perché, come ha insegnato il precedente delle sezioni unite per il comportamento antisindacale, quello che rileva è l'idoneità oggettiva ad arrecare pregiudizio e non si vede per quale ragione in tale tematica – caratterizzata da lesioni di diritti maggiormente protetti in quanto riconducibili nell'ambito degli "inviolabili" dell'individuo - ci si debba discostare, in omaggio a incomprensibile tolleranza, suscettibile di risultare ostativa nei confronti di una auspicabile deterrenza alla reiterazione di una forma patologica ed esiziale di concepire ed affrontare i rapporti interpersonali nell'ambiente di lavoro.

Detto questo come affermazione di principio, va anche osservato che nella fattispecie decisa da Trib. Bergamo 8.8.2006 (est. Troisi), sussisteva anche l'elemento intenzionale di nuocere da parte delle iniziative aziendali, come riscontrato prima da Trib Bergamo 25.7.2005 (est. Bertoncini) e confermato da App. Brescia 8.8.2006 (est. Nuovo).

Non risulta pertanto condivisibile – a nostro avviso e secondo quanto sopra argomentato - in linea generale, il parametro VII del modello Ege per la diagnosi del *mobbing* ed, in particolare nella specifica fattispecie, la negazione di riscontro dello stesso parametro, invero sussistente ad avviso delle soprariferite due sentenze.

Quindi dissentiamo sull'affermazione reperibile in Trib. Bergamo 8.8.2006 (est. Troisi) laddove dà per scontato che ai fini di riscontrare (o negare) il *mobbing* «deve... escludersi la rilevanza di comportamenti che non siano dolosi, cioè comportamenti posti in essere senza l'intenzione di danneggiare il soggetto (volontà persecutoria)».

Questa decisione – per l'affermazione soprariferita – si colloca a fianco di quelle poche sentenze di merito (emesse nel corso del decennio e riferite in nota 10), sempre più relegate nell'eccezione alla regola, che sono giunte a negare il *mobbing*, non già per la carenza del riscontro delle vessazioni reiterate in un arco temporale consistente e comunque non inferiore ai 3-6 mesi (arco temporale considerato dagli psicologi del lavoro mediamente indispensabile a caratterizzare la fattispecie), quanto per il fatto che il ricorrente non aveva dimostrato l'intento persecutorio del *mobber*, cioè a dire il c.d. "*animus nocendi*" o elemento soggettivo intenzionale¹¹, ovvero – più impersonalmente – non era stata raggiunta la prova del preteso requisito.

A parte la considerazione che si verte in materia civilistica e non penalistica (ove si richiede la dimostrazione dell'elemento soggettivo del reato), ed in particolare in tema di responsabilità

contrattuale *ex art.* 1218 c.c., va evidenziato nettamente che il lavoratore non può essere onerato - se non errando da chi lo pretende - di tale dimostrazione, stante l'impossibilità di provare un fatto o un intento che risiede nella sfera volitiva altrui. Con la conseguenza ragionevole che tale intento - qualora richiedibile (ma anticipiamo subito che non è affatto necessario per strutturare la fattispecie vessatoria) - deve essere desumibile dal magistrato per effetto dell'oggettività dei fatti emersi in istruttoria, secondo un ragionamento fondato su presunzioni gravi, precise e concordanti *ex art.* 2729 c.c.. Molti datori di lavoro, imputati direttamente o per fatto della linea gerarchica aziendale, di *mobbing* verticale (o discendente) pretendono nelle loro memorie difensive approntate dai loro legali che il magistrato impronti l'istruttoria secondo gli schemi penalistici, volti ad evidenziare il dolo specifico o generico, ma è istruttivo portare a conoscenza come la pretesa sia stata giudicata del tutto errata. Sul punto specifico - tra le diverse decisioni conformi - si è pronunciato Tar del Lazio, III sez. *bis*, 12-1/5-4-2004 (est. Arzillo)¹², che ha opposto ad una simile pretesa tali condivisibili argomentazioni:

«Al riguardo va precisato che questo intento persecutorio non va configurato in termini eccessivamente soggettivistici: il Tribunale, discostandosi da un orientamento giurisprudenziale (Trib. Como, 22 febbraio 2003), ritiene che non sia comunque necessario indagare nella loro interezza i motivi che sono a base dell'intento persecutorio, essendo sufficiente attenersi ai caratteri oggettivi della condotta (ripetitiva, emulativa, pretestuosa e quindi oggettivamente vessatoria e discriminatoria), ai fini di poter considerare dolosi i comportamenti lamentati (in questo senso cfr. Trib. Milano, 20 maggio 2000).

Risultano quindi inconferenti le deduzioni della difesa dell'Amministrazione, secondo cui la vicenda presupporrebbe una ricostruzione in chiave penalistica, con le connesse conseguenze sia in ordine all'interruzione del cd. "nesso di occasionalità necessaria", sia in ordine alla necessità di rilevare la sussistenza di un disegno criminoso puntualmente preordinato e coordinato in danno dell'odierna ricorrente. Siffatto ordine di idee è del tutto improprio in questa sede ».

Evidenziato il primo punto di non condivisione, passiamo agli altri, tra cui si colloca quello rinvenibile nelle seguenti affermazioni di cui in sentenza, che si sostanziano nell'asserire che: *«Infine, per poter configurare il mobbing è necessario che il comportamento datoriale si protragga per un lungo periodo e abbia la finalità specifica dell'espulsione del lavoratore.*

La ricorrente non ha raggiunto la prova degli elementi costitutivi della fattispecie, in quanto i fatti ostili non sono stati né frequenti né duraturi, nei tredici giorni di lavoro rilevanti. Essi, consistenti in qualche rimprovero, qualche atto di inquisizione e controllo ingiustificati, e nella predetta sanzione non presentano il vero carattere della sistematicità, e soprattutto non sono stati duraturi, in quanto dopo il 21.6.2001 il conflitto si era allargato alla sfera esclusivamente privata.

Inoltre, non è presente il requisito del dislivello tra gli antagonisti, della inferiorità: secondo lo psicologo il conflitto tra F. e P. si è sempre mantenuto ad un livello di assoluta parità e reciprocità, in quanto la ricorrente non aveva un carattere remissivo, condiscendente o rinunciatario».

Le divergenze della nostra visuale da quella del magistrato che ha sul punto prestato convinta adesione alla CTU, si incentrano sul "limite" dell'aver ristretto il riscontro del *mobbing* al solo periodo di presenza fisica della lavoratrice in azienda, prima della caduta in depressione reattiva (quindi i 13 giorni, dal 30.5.2001 fino al 21.6.2001) *«perchè - giustifica la sentenza - è allora nato il conflitto, ed un danno, infatti, è stato immediatamente riscontrato in sede medica e lamentato (...) in quanto dopo il 21.6.2001 il conflitto si era allargato alla sfera esclusivamente privata».* Niente di meno condivisibile di una tale semplificazione, indotta dall'adesione totale alla relazione del Ctu dott. Ege.

Non solo non sono stati considerati i giorni lavorativi prestati dal 4.2.2002 al 24.7.2002, data del licenziamento, ma non si è conferita alcuna rilevanza alla continuità giuridica del rapporto di lavoro che notoriamente permane anche in caso della malattia e di ferie. Tanto più che, esauritasi la malattia (arco dal 21.6.2001 al 7.12.2001), la ricorrente - rientrata al lavoro il 10.12.2001 - viene messa con intuitiva ostilità verso la sua presenza, immediatamente in ferie per 50 giorni di calendario ca., con prima lettera a mano e fino all'1/1/2002, e poi - rientrata il 2.1.2002 - ancora

rinviata maldestramente a casa, per smaltire il residuo periodo di ferie di altri 30 giorni di calendario sino all'1.2.2002, dietro consegna di lettera, ancora a mano sul posto di lavoro. Se non vi fosse stato atteggiamento ostile e avversativo, era sufficiente una telefonata per dirle di non rientrare, per prosecuzione del periodo feriale (anche se va detto che l'azienda non era indotta ad essere conciliante in quanto gli era già stato evidentemente notificato il ricorso che la lavoratrice aveva depositato il 28.11.2001 per asserito *mobbing* e demansionamento).

Ne consegue che l'eventuale – a nostro avviso doverosa – presa in considerazione di tale periodo sarebbe stata idonea a strutturare il parametro III (*Durata*: il conflitto è in corso da almeno sei mesi) del metodo Ege - dichiarato invece insussistente - oltrechè il parametro II (*Frequenza*: le azioni ostili accadono almeno alcune volte al mese), anch'esso riscontrato insussistente, per la surriferita e non condivisa autolimitazione ai soli 13 giorni succitati, in quanto ciò che è avvenuto successivamente viene considerato non rilevante sul presupposto – dice il CTU – che: «...*Tutte le azioni accadute durante l'assenza della ricorrente hanno sì acuito il conflitto, ma lo hanno portato fuori dall'ambiente lavorativo, trasformandolo in una lite personale e oramai senza quartiere tra la F. e la P. Tale lite è dunque continuata in un ambito che non ci compete e che, come tale, si ritiene non pertinente ai nostri fini*».

Se di norma, durante l'astensione dal lavoro, si attualizza per tal via una sottrazione della vittima dalle vessazioni sul posto di lavoro – e quindi non può, nei casi tipici, che convenirsi sulla irrilevanza del periodo di quiescenza del rapporto ai fini del riscontro del *mobbing* – in questo caso, del tutto atipico, non avviene affatto così.

Invero nell'arco del rapporto intercorso – anche in fase di carenza di prestazione fisica in azienda – sono continuate le contestazioni, le diffide, le insistite visite mediche di controllo, le minacce aziendali e le sanzioni disciplinari, in buona sostanza le vessazioni e si è mantenuto costante lo stato di *stress* da condizione lavorativa avversativa. Ciò è testimoniato dalle diffide rivolte dall'azienda direttamente all'interessata o al delegato sindacale a sua difesa (diffida diretta del 27.6.2001, sanzione della sospensione di 1 giorno con lettera del 2.7.2001, diffida in pari data del 2.7.2001, visite fiscali del 28.6. 2001, del 29.6.2001, del 2.7.2001, del 12.7.2001, del 31.7.2001, del 31.8,2001, contestazioni al mandatario sindacalista Cisl concernenti la lavoratrice, atto di diffida stragiudiziale del 16.11.2001, che, in sintesi, atteneva al modo di posteggiare l'auto da parte di F. che creerebbe problemi all'attività lavorativa; che la F. avrebbe profferito frasi denigratorie nei confronti del contesto lavorativo e del proprio datore di lavoro, che avrebbe tenuto comportamenti idonei a danneggiare l'attività commerciale, con conseguente danno economico, al fine di sviare clientela, con diffida alla F. di divulgare a terzi fatti o atti di qualsiasi natura dei quali è a conoscenza nella sua posizione di impiegata). Alle sopracitate iniziative avversative va addizionato senza dubbio l'atto difensivo della memoria costitutiva in giudizio dell'azienda del 17.2.2002, notificato in corso di rapporto. Atto per la vittima inequivocamente ostile e lesivo della dignità della lavoratrice, in quanto stravolgeva la realtà dei fatti e addebitava alla vessata una sorta di “*mobbing a rovescio*” nei confronti dell'azienda. Come dice il CTU nella sua relazione, la memoria difensiva «*sostiene per sommi capi i seguenti punti: tutte le certificazioni mediche che la ricorrente produce si baserebbero su affermazioni della stessa; le condizioni di salute mentale della ricorrente sarebbero cambiate prima del suo rientro e per motivi estranei all'azienda; al rientro al lavoro la F. avrebbe assunto un atteggiamento non collaborativo, sgarbato e tale da disturbare il lavoro degli altri...- tanto da legittimare la sanzione disciplinare - ...*». Non v'è chi non percepisca il carattere lesivo, con effetti di aggravare la “ferita morale aperta” della lavoratrice, discendente dallo stravolgimento dei fatti e dal ribaltamento delle responsabilità, attraverso affermazioni poi accertate come «*basate su fatti inveritieri o disciplinarmente irrilevanti*» dallo stesso giudice (oltre che negli altri precedenti o contemporanei giudizi, di cui si è già detto, da altri magistrati). Ancora in costanza di rapporto, dopo il rientro in azienda il 4.2.2002 – come pacificamente ammette il CTU di cui riferiamo il passo della relazione – seguono altre azioni ostili e persecutorie, atteso che «*... la F. lamenta continue vessazioni, scenate ed umiliazioni, ben tre contestazioni disciplinari, addirittura un presunto tentativo di investimento con l'auto da parte del M., avvenuto il 28.2.2002*».

Stando così le cose, l'aver circoscritto ai predetti 13 giorni l'arco temporale per il riscontro del *mobbing*, appare per noi operazione quantomeno incongrua in ragione della insufficienza ed irragionevolezza del periodo preso ad esame come esclusivamente "rilevante" per la diagnosi, giacchè – come osserva puntualmente il CTP, Dr. sa N., psichiatra, (al punto 9. delle obiezioni alla relazione del CTU dott. Ege, leggibile nella relazione del 27.6.2005 depositata in tribunale) - *«non consta affatto che durante l'assenza della ricorrente il conflitto si sia spostato fuori dall'ambito lavorativo trasformandosi in una lite personale. La sig.ra F. e la sig. P. hanno sempre avuto rapporti esclusivamente legati al loro ruolo all'interno dell'azienda. L'intervento dei Sindacati, dei Legali, del Sig. M., dei vari testi citati ecc. è sempre stato inerente alla vicenda lavorativa in oggetto. Il fatto che, per esempio, le lettere di diffida siano pervenute durante l'assenza per malattia della sig.ra F., non solo pertiene all'ambito lavorativo, ma ha rappresentato un rilevante fattore di stress»*.

Prosegue il giudice effettuando una addizionale considerazione – sulla quale ancora non ci troviamo d'accordo - secondo cui, sarebbe carente, applicando il metodo Ege, il parametro V (*Dislivello tra gli antagonisti*: la vittima è in costante posizione di inferiorità): *«Inoltre, non è presente il requisito del dislivello tra gli antagonisti, della inferiorità: secondo lo psicologo il conflitto tra la F. e la P. si è sempre mantenuto ad un livello di assoluta parità e reciprocità, in quanto la ricorrente non aveva un carattere remissivo, condiscendente o rinunciatario»*, sottovalutandosi tuttavia e del tutto la cd. *«sorveglianza odiosa»* di M. (convivente della titolare P.), esplicitasi durante il periodo di rientro dalla maternità, induttiva di "soggezione ed inferiorità psicologica".

Per quanto potesse essere reattiva l'impiegata F. nei confronti della datrice di lavoro P., è il ruolo socio-aziendale da ciascuna rivestito nell'ambito di un rapporto di lavoro subordinato che occasiona, immanentemente, il "dislivello" tra le parti in conflitto; e non tanto per il divario gerarchico (che per il metodo Ege non rilevarebbe affatto) ma eminentemente per il riverberarsi di esso in una condizione di "inferiorità psicologica" che condiziona e squilibra sostanziosamente la "pariteticità" dei comportamenti, principalmente sotto questo versante.

Anche un'altra considerazione espressa in sentenza non ci trova consenzienti. Quella secondo cui: *«Inoltre occorre prestare attenzione ad un dato di fatto rilevante: il serio aggravamento psicofisico che si è subito registrato è una condizione tipica di stadi avanzati di mobbing, successivi ad un lungo ed estenuante conflitto. La ricorrente si è ammalata molto presto, rispetto ai dati di esperienza presenti nella letteratura scientifica, e ciò fa pensare ad un sostrato di depressione preesistente e comunque non riportabile ai fatti di causa»*.

La serietà, incisività e gravità delle azioni ostili (e «gravi» vengono riconosciute, nella propria relazione, dallo stesso CTU le azioni aziendali) può determinare – a nostro avviso - "catastrofe emotiva" e indurre, a secondo della soglia di resistenza allo *stress*, necessariamente per ciascuno soggettiva e diversificata, danni alla salute con una certa, imprevedibile, rapidità ed altrettanta intensità.

Diversamente dal CTU dr. Ege si era espresso, in precedenza, il neuro-psichiatra Dr. R. Gilioli (direttore della Clinica Devoto dell'Un. di Milano, per lo studio dello *stress* e del disadattamento lavorativo), nella sua relazione del 28.10.2002, in atti, secondo cui: *«In base ai dati clinico-anamnestici ed ai citati criteri medico-legali, si ritiene di poter concludere (ove la situazione avversativa di lavoro fosse confermata dal Magistrato) che: 1. la periziata sia affetta da un disturbo cronico da stress che riconosce nella condizione di lavoro penalizzante il fattore causale largamente prevalente; 2. i disturbi psichici comportino un danno permanente all'integrità psicofisica (danno biologico) che secondo i Barème in uso (Marigliano e Brondolo) va valutato nell'ordine del 20%; 3. le condizioni negative di lavoro indubbiamente siano state e siano causa anche di un' elevata riduzione delle risorse personali propositive e progettuali con danno alla qualità della vita, dei rapporti sociali, amicali e relazionali in genere; questo quadro ha comportato anche un prolungato e marcato danno esistenziale»*. Ma anche lo stesso neuro-psichiatra ausiliario del CTU dott. Ege, dr. Cerisoli, aveva raggiunto, nelle conclusioni della sua perizia del 21.2.2005, convinzioni che non solo inducevano aspettative - ma erano leggibili come certificative - di riscontro di una situazione di

mobbing, così asserendo: « *La storia della Sig.ra F. è la storia tipica di una risposta disadattativa insorta a seguito di problematiche lavorative che verranno altrove descritte in dettaglio, ma che sommariamente si possono riconoscere in una "conflittualità" importante insorta dopo una prolungata assenza per "maternità" e rappresentata sia da uno svuotamento delle competenze e delle responsabilità, sia e soprattutto da comportamenti arroganti (persino "minacciosi") espressi verbalmente e con ripetute diffide e contestazioni.*

A fronte di questo "cambiamento" che viene definito "immotivato" se rapportato a quanto fino a quel momento intercorso nei rapporti fra l'Azienda e la Sig.ra F., a carico di quest'ultima si è ingenerata una risposta disadattativa che, almeno inizialmente, si è espressa con i sintomi dell'ansia e della depressione del tono dell'umore e che ha ben presto richiesto supporti psicologici e farmacologici peraltro non ancora esauriti.

Al perdurare della conflittualità, il quadro clinico ha mostrato oscillazioni (in termini di temporaneo aggravamento) in rapporto ad eventi di maggiore significato "stressante", facilitato in ciò da diversi contenziosi che nel frattempo si stavano instaurando fra la Sig.ra F. e l'Azienda.

A nostro parere, quindi, il quadro nosografico che meglio si addice alla condizione neuropsichica della Sig.ra F. è quello denominato "Disturbo dell'Adattamento", secondo quanto previsto dal DSM-IV-TR (DSM-IV-TR, ed. Masson, Milano, 2001).

Il riconoscimento di tale "disturbo" significa anche riconoscere l'esistenza di un meccanismo per così dire "concorsuale" fra un evento stressante (comunque di chiara efficienza lesiva) ed elementi strutturali propri del soggetto che sperimenta l'evento e che facilitano lo sviluppo della risposta disadattativa.

Non è difficile nel caso della Sig.ra F. riconoscere alla stessa una "rigidità" affettiva di base che la rende sicuramente meno "adattiva" a situazioni che interferiscano con la tutela di "principi" la cui valenza assoluta può diventare una vera e propria limitazione della capacità di interagire con le disponibilità che i ruoli e le occasioni pressoché quotidianamente prevedono. Tutto ciò permette quindi di comprendere quella che è la rappresentazione di una vera e propria "ferita" e permette altresì di comprendere il senso (anche oneroso) di una "battaglia" intrapresa ai fini della "verità" e della "giustizia" con una intensità tale da ingenerare la prevalenza di franche componenti rivendicative. (...). Si può pertanto concludere affermando che la Sig.ra F. presenta attualmente una condizione definita "Disturbo dell'Adattamento con Ansia, di tipo Cronico" e che la stessa condizione può essere rapportata alle problematiche lavorative sommariamente descritte in epigrafe. Si configura quindi l'esistenza di un danno biologico (di natura psichica) quantificabile nella misura di 7-8% (sette-otto per cento). Quanto all'inabilità temporanea, la stessa andrà valutata unicamente per il periodo di assenza continuativa dal lavoro, compreso fra la fine di maggio e fine novembre 2001, per un totale di mesi sei, dei quali un mese al 75%, un mese al 50% ed i mesi successivi al 25%».

4. Considerazioni conclusive

Esprimiamo, a conclusione, la personalissima opinione che il negativo riscontro del *mobbing* da parte del CTU e in sentenza, sia stato occasionato dalla reale difficoltà di ricondurre in un modello - che, come tutti i modelli preconfezionati, non può che presentare oggettive caratteristiche da "rigida armatura" confacente per la normalità e prevalenza dei casi e dei soggetti - una fattispecie di *mobbing* dotata (non lo si può certo negare!) di sue specificità o atipicità, eminentemente per una presenza "ridotta" della vittima sul tradizionale luogo del conflitto (il posto di lavoro).

Ciò detto la sentenza riconosce che vi sono state violazioni dell'art. 2087 c.c. che impone al datore di lavoro il rispetto della dignità e personalità morale del dipendente e accede ad una tutela risarcitoria del danno biologico subito (individuato dal neuro-psichiatra ausiliario del CTU nella misura del 7-8%, l'inabilità temporanea calcolata in mesi sei, dei quali un mese al 75%, un mese al 50% ed i successivi al 25%).

Tuttavia i danni non sono ritenuti ascrivibili causalmente a *mobbing* ma a «*conflitto relazionale*» interpersonale occasionante, comunque, danno risarcibile. Risarcibilità imputata al 50% alla

condotta datoriale ed al 50% a «*fattori personali preesistenti*» della lavoratrice, cui viene disposto un indennizzo per la somma complessiva di Euro 9.404,00, a titolo di danno alla persona.

La responsabilità del danno viene quindi considerata «*concausale*». Le azioni ostili avrebbero costituito – per così dire - la “scintilla o detonatore” atto a far deflagrare una “bomba innescata”. Con la conseguenza di una ripartizione paritetica tra le parti della responsabilità e con dimezzamento dell’indennizzo per la ricorrente.

Questa conclusione sconta – sempre a nostro avviso - un errore di diritto, in assenza del quale l’azienda andava gravata dell’integrale responsabilità giuridico-risarcitoria, in ragione del consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo cui: «*In materia di rapporto di causalità della responsabilità extracontrattuale, in base ai principi di cui agli artt. 40 e 41 c.p., qualora le condizioni ambientali od i fattori naturali che caratterizzano la realtà fisica su cui incide il comportamento imputabile dell'uomo siano sufficienti a determinare l'evento di danno indipendentemente dal comportamento medesimo, l'autore dell'azione o della omissione resta sollevato per intero da ogni responsabilità dell'evento, non avendo posto in essere alcun antecedente dotato in concreto di efficienza causale; qualora invece quelle condizioni non possano dar luogo, senza l'apporto umano, all'evento di danno, l'autore del comportamento imputabile è responsabile per intero di tutte le conseguenze da esso scaturenti secondo normalità, atteso che in tal caso non può operarsi una riduzione proporzionale in ragione della minore gravità della sua colpa, in quanto una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi soltanto tra una pluralità di comportamenti umani colpevoli, ma non tra una causa imputabile ed una concausa naturale non imputabile.*

Nessuna incertezza può permanere sull'applicabilità dei suddetti principi in materia giuslavoristica nella quale ogni pure infondata riserva sulla loro validità è destinata a disvelare la propria inconsistenza solo che si considerino gli obblighi a tutela della salute dei propri dipendenti facenti capo sull'imprenditore - di cui è significativa espressione il disposto dell'art. 2087 c.c. - e solo che si tenga anche conto della ormai acquisita generale consapevolezza della possibilità di pregiudizievoli ricadute sulla salute dei lavoratori, specialmente se non dotati di piena integrità psico-fisica, scaturenti da illegittimi provvedimenti datoriali di demansionamento o di recesso dal rapporto lavorativo. (Nella specie la S.C. ha cassato, senza rinvio e quantificando a carico dell'azienda il danno al 100%, la sentenza d'appello che - avendo accertato che gli illegittimi provvedimenti del datore di lavoro erano responsabili, sul piano eziologico, del 50% del danno biologico, per sindrome ansioso depressiva, riscontrato nel lavoratore, essendo esso ascrivibile per l'altro 50% ad una predisposizione fisica e a infermità pregresse - aveva posto a carico del datore di lavoro non la totalità dei danni subiti dal lavoratore, bensì solo il 50% di essi)», (così Cass., sez. lav., 9.4.2003, n. 5539¹³; conf. Cass. 5.11.1999, n. 12339 e più di recente Cass. 26.7.2006, n. 17022).

Ma resta tempo e spazio per rimediare – tramite le opportune rettifiche – negli eventuali, successivi, gradi di giudizio, che l’attuale stato della giustizia del nostro Paese – con i suoi tempi biblici - certo non incoraggia a sperimentare.

Mario Meucci

Roma, 18.2.2007

¹ Intitolato *Danni da mobbing e loro risarcibilità*, Roma, Ediesse, 2006.

² Leggibile al link: http://dirittolavoro.altervista.org/mobbing_extralavorativo.html.

³ Vedi, M. MEUCCI, *Alcuni punti fermi sugli oneri probatori del demansionamento e del mobbing*, in *Lav. prev. oggi*, 6/2006, 697 e segg.

⁴ Così A. VALLEBONA, *Il mobbing senza veli*, in *Dir. rel. ind.*, n. 4/2005, 1052 e segg., concetto ripetuto dall’autore in *Mobbing: qualificazione, oneri probatori e rimedi*, in *Mass. giur. lav.*, 2006, 9.

⁵ Vedi <http://dirittolavoro.altervista.org/condottaantisindacale.html>.

⁶ S. BANCHETTI, *Danni alla persona del lavoratore e strumenti di tutela*, in www.personaedanno.it, 2005, 5; S. BANCHETTI, *Il mobbing*, in “*Trattato breve dei nuovi danni*”, a cura di P. CENDON, Cedam, Milano, 2001, 2082; H. EGE, nota critica a Trib. Como 22 maggio 2001, in *Lav. giur.*, 2002, 76; A. GASPARI, *Emergenza mobbing. Le coordinate del problema*, in *Lav. prev. oggi*, 2002, 4/5, 423. *Contra*: U. OLIVA, *Mobbing: quale risarcimento?*, in *Danno e resp.*, 2000, 27 - ma, diversamente - U. OLIVA, *L'avvocato e i profili giuridici del mobbing*, in *Lav. giur.* 2003, 332 - Trib. Como 22 maggio 2001, in *Lav. giur.*, 2002, 73; *Orient. giur. lav.*, 2002, 277, (“*rimasta peraltro sostanzialmente isolata*”, così S. BANCHETTI, cit. 2005, 5).

⁷ Così, C. CARDARELLO, *Il mobbing e il risarcimento del danno: quando le sentenze anticipano le norme*, in *D&G*, n. 9, 2005, 55. A favore della concezione cd. “oggettiva” – ossia per la sufficienza ed idoneità delle azioni mobbizzanti ad arrecare pregiudizio, indipendentemente dall’indagine sulla volontà o intenzionalità (o elemento psicologico) del *mobber* – vedi R. SCOGNAMIGLIO, *A proposito di mobbing*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, I, 503-505, che sottopone a critica la c.d. “concezione “soggettiva” verso al quale sembra propendere P. TULLINI, in *Mobbing e rapporto di lavoro. Una fattispecie emergente di danno alla persona*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, I, 256 e segg., secondo la quale la ricerca dell’intento vessatorio cioè a dire del motivo illecito determinante consentirebbe di dilatare il campo di applicazione del *mobbing*, opinione invece correttamente contrastata da R. SCOGNAMIGLIO che opta per la tesi “oggettiva” secondo cui : «*appare sufficiente per la ricorrenza , e la rilevanza del fenomeno che la sequenza di atti e comportamenti contrastanti con gli interessi e le esigenze del lavoratore assuma una valenza persecutoria, in cui risulta implicito, per tagliare corto alla questione, il perseguimento di una finalità illecita*».

⁸ R. SCOGNAMIGLIO in, *Mobbing: profili civilistici e giuslavoristici*, in *Mass. giur. lav.* 2006, 5.

⁹ Così in, *A proposito del mobbing*, in *Riv. it. dir. lav.* 2004, I, 504-505.

¹⁰ Così R. SANLORENZO, nella decisione di Trib. Torino 18 dicembre 2002 (in http://dirittolavoro.altervista.org/trib_sanlorenzo.html) la cui precisazione costituisce una implicita replica alla tesi sostenuta da P. TULLINI, in *Mobbing e rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, I, 257 e segg., tesi (del c.d. “correttivo” ex art. 1434 c.c.) già criticata anche da R. SCOGNAMIGLIO, in, *A proposito di mobbing*, *ivi* 2004, 503-505.

¹¹ La ricerca o dimostrazione di sussistenza del cd. dolo specifico (finalità di estromettere il lavoratore dall’azienda inducendolo alle dimissioni per insostenibilità psicologica della permanenza in servizio) o generico (intento di danneggiare l’equilibrio psichico del dipendente da parte del *mobber* o *mobbbers*) ha determinato il rigetto dei ricorsi dei ricorrenti da parte di Trib. Como 22 maggio 2001 (est. Fagnoli), in *Lav. giur.* 2002, 73 (con nota di EGE) e in *Orient. giur. lav.* 2001, I, 277 (con nota di QUARANTA), nonché da Trib. Como 22 febbraio 2003 (ancora est. Fagnoli), in *Mass. giur. lav.* 2003, 328 (con nota di BERETTA) in cui l’estensore si ripete con più ampiezza, prospettando la tesi che il *mobbing*, oltre a richiedere l’elemento soggettivo dell’intenzionalità lesiva, sia a connotazione pluripersonale, quando invece gli psicologi del lavoro indicano che possa essere pacificamente causato altresì da un unico soggetto vessatore. Ad analoghi risultati negativi per i ricorrenti per la mancata prova dell’elemento psicologico o soggettivo, Trib. Milano 20 maggio 2000, in *Lav. giur.*, 2001, 367 (con nota di NUNIN), nonché Trib. Bari, 20 febbraio-12 marzo 2004 (est. Rubino), in *D&G*, n. 15/2004 e in http://dirittolavoro.altervista.org/sentenza_nomobbing_bari.pdf, e *ivi* nostra nota dal titolo *I nei della sentenza*. Le opinioni restrittive rinvenibili in queste quattro sentenze (risultanti del tutto isolate in un quadro giurisprudenziale dominante più aperto e condivisibile) sono caratterizzate dal vizio di configurazione del *mobbing* come caratterizzato da due elementi: un elemento oggettivo o materiale (comportamento mobbizzante) e uno soggettivo o psicologico o intenzionale (volontà di vessare o espellere il mobbizzato), la cui prova è qualificata “indefettibile” da Trib. Bari 12 febbraio 2004, cit., quando invece – secondo noi (e da altri più autorevoli) – quest’ultima non è richiedibile (quantomeno alla vittima). Risulta infatti del tutto sufficiente il riscontro della sola oggettiva “idoneità lesiva” della dignità, immagine ecc., da parte delle iniziative vessatorie,

indipendentemente dal fatto che esse siano state deliberatamente (o meno) inflitte a fini di pregiudicare l'equilibrio psichico del soggetto, della cui prova liberatoria è invece onerato il datore di lavoro in presenza di alligate vessazioni (più o meno) reiterate, sistematiche o insistite, con valenza spregiativa professionalmente o spiccatamente irrispettosa dal lato umano, che strutturano per il giudicante la presunzione del ricorrere di un cd. “disegno persecutorio” per indizi precisi, gravi e concordanti, *ex art. 2729 c.c.*

¹² La sentenza è integralmente leggibile in http://dirittolavoro.altervista.org/tarlazio_fossatelli.pdf.

¹³ Leggibile in http://dirittolavoro.altervista.org/cass_5539.html .