

Pratiche aziendali di demansionamento e mobbing

Schede di sintesi di Mario Meucci

Giuslavorista

Autore del manuale “Danni da mobbing e loro risarcibilità”,
Ediesse ed., 2012, p. 606

(Giugno 2013)

Indice - Sommario

- 1. Definizioni giurisprudenziali del Mobbing pag. 3
- 2. Definizioni dottrinarie e medico/specialistiche del mobbing: divergenze rispetto alle giurisprudenziali pag. 6
- 3. Nostra definizione di mobbing pag. 8
- 4. Tecniche di mobbizzazione in azienda pag. 9
- 5. Conseguenze sulla salute fisio/psichica pag.12
- 6. Straining e Stalking pag.14
- 7. Disciplina legislativa del mobbing: necessità o meno pag.15
- 8. Cenni ai lavori parlamentari sul mobbing pag.17
- 9. Norme di base per il risarcimento dei danni e ruolo della magistratura pag.19
- 10. I due orientamenti giurisprudenziali contrapposti in tema di risarcimento dei danni alla persona del lavoratore pag.20
- 11. L'opzione rigoristico-restrittiva effettuata dalle S.U. della S. Corte nella sentenza n. 6572/2006 pag.22
- 12. L'esigenza di scriminare i reali danni risarcibili da quelli futili pag.31
- 13. Il temperamento della rigidità probatoria per il lavoratore accordato tramite il ricorso alle presunzioni ex art. 2729 c.c. pag.33
- 14. I requisiti su cui si fonda una valida prova per presunzioni per l'accoglimento di un ricorso giudiziario pag.35

Definizioni giurisprudenziali del Mobbing

«Secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale e recepito dalla giurisprudenza della Cassazione, il mobbing designa (essendo stato mutuato da una branca dell'etologia) un complesso fenomeno consistente in una serie di atti o comportamenti vessatori, protratti nel tempo, posti in essere nei confronti di un lavoratore da parte dei componenti del gruppo di lavoro in cui è inserito o dal suo capo, caratterizzati da un intento di persecuzione ed emarginazione finalizzato all'obiettivo primario di escludere la vittima dal gruppo (vedi per tutte: Corte cost. sentenza n. 359 del 2003 e Cass. 5 novembre 2012, n. 18727).

Ai fini della configurabilità del mobbing lavorativo devono quindi ricorrere molteplici elementi: a) una serie di comportamenti di carattere persecutorio - illeciti o anche leciti se considerati singolarmente - che, con intento vessatorio, siano stati posti in essere contro la vittima in modo miratamente sistematico e prolungato nel tempo, direttamente da parte del datore di lavoro o di un suo preposto o anche da parte di altri dipendenti, sottoposti al potere direttivo dei primi; b) l'evento lesivo della salute, della personalità o della dignità del dipendente; c) il nesso eziologico tra la descritte condotte e il pregiudizio subito dalla vittima nella propria integrità psico-fisica e/o nella propria dignità; d) il suindicato elemento soggettivo, cioè l'intento persecutorio unificante di tutti i comportamenti lesivi (vedi: Cass. 21 maggio 2011 n. 12048; Cass. 26/3/2010 n. 7382).

Ne deriva che - al di là della improprietà del riferimento al "dolo specifico" ... contenuto nella sentenza impugnata - quel che è certo è che per la configurabilità della responsabilità per mobbing lavorativo - in senso proprio - è necessario che siano provati tutti i suddetti elementi» (così Cass. 23/5/2013 n. 12725, Pres. Amoroso, est. Tria).

(segue): definizioni giurisprudenziali del Mobbing

«Per “mobbing” si intende una condotta del datore di lavoro o del superiore gerarchico, sistematica e protratta nel tempo, tenuta nei confronti del lavoratore nell’ambiente di lavoro, che si risolve in sistematici e reiterati comportamenti ostili che finiscono per assumere forme di prevaricazione o di persecuzione psicologica, da cui può conseguire la mortificazione morale e l’emarginazione del dipendente, con effetto lesivo del suo equilibrio fisiopsichico e del complesso della sua personalità. Ai fini della configurabilità della condotta lesiva del datore di lavoro sono, pertanto, rilevanti: a) la molteplicità di comportamenti di carattere persecutorio, illeciti o anche leciti se considerati singolarmente, che siano stati posti in essere in modo miratamente sistematico e prolungato contro il dipendente con intento vessatorio; b) l’evento lesivo della salute o della personalità del dipendente; c) il nesso eziologico tra la condotta del datore o del superiore gerarchico e il pregiudizio all’integrità psicofisica del lavoratore; d) la prova dell’elemento soggettivo, cioè dell’intento persecutorio. È stato altresì precisato (Cass. 6 marzo 2006 n. 4774) che la sussistenza della lesione del bene protetto e delle sue conseguenze deve essere verificata – sulla base di una valutazione complessiva degli episodi dedotti in giudizio come lesivi – considerando l’idoneità offensiva della condotta del datore di lavoro, che può essere dimostrata, per la sistematicità e durata dell’azione nel tempo, dalle sue caratteristiche oggettive di persecuzione e discriminazione, risultanti specificamente da una connotazione emulativa e pretestuosa, anche in assenza della violazione di specifiche norme attinenti alla tutela del lavoratore subordinato. L’apprezzamento circa la sussistenza, in concreto, degli estremi del mobbing, secondo i parametri sopra delineati, costituisce una valutazione di merito che, ove basata su motivazione adeguata e priva di vizi logici, sfugge al sindacato di legittimità. La domanda di risarcimento del danno proposta dal lavoratore per il mobbing subito è soggetta a specifica allegazione e prova in ordine agli specifici fatti asseriti come lesivi» (Cass., sez. lav., 10/1/2012 n. 87; Cass., sez. lav., 31/5/2011 n. 12048).

(segue): altre definizioni giurisprudenziali del mobbing

«Il “mobbing” si verifica allorché il datore di lavoro tiene una condotta sistematica e protratta nel tempo, che concreta, per le sue caratteristiche vessatorie, una lesione dell’integrità fisica e della personalità morale del prestatore di lavoro, garantite dall’art. 2087 c.c.; tale illecito, che rappresenta una violazione dell’obbligo di sicurezza posto da questa norma generale a carico del datore di lavoro, si può realizzare con comportamenti materiali o provvedimenti del datore di lavoro indipendentemente dall’inadempimento di specifici obblighi contrattuali previsti dalla disciplina del rapporto di lavoro subordinato. La sussistenza della lesione del bene protetto e delle sue conseguenze dannose deve essere verificata considerando l’idoneità offensiva della condotta del datore di lavoro, che può essere dimostrata, per la sistematicità e durata dell’azione nel tempo, dalle sue caratteristiche oggettive di persecuzione e discriminazione, risultanti specialmente da una connotazione emulativa e pretestuosa, anche in assenza di una violazione di specifiche norme di tutela del lavoratore subordinato». (Cass. 6/3/2006 n. 4774, est. Miani Canevari).

«Il cd. mobbing consiste in una pluralità di comportamenti, che si inseriscono in una precisa strategia persecutoria, posta in essere dal datore di lavoro per isolare, fisicamente e psicologicamente, il lavoratore, i quali assumono rilievo di illecito contrattuale ai sensi dell’art. 2087 c.c., e, ove accertati, obbligano il datore di lavoro a risarcire i danni, patrimoniali e non patrimoniali, arrecati al mobbizzato, e tra di essi il danno biologico, quello da demansionamento e all’im-magine, nonché il danno derivante dalla mancata esplicazione della propria personalità attraverso l’attività lavorativa; tali ultimi danni, non avendo contenuto economico, possono essere liquidati con criterio equitativo». (Trib. Tempio Pausania 10/3/2003).

Definizioni dottrinarie e medico/specialistiche del mobbing: divergenze rispetto alle giurisprudenziali

«Il mobbing è comunemente definito come una forma di molestia o violenza psicologica esercitata quasi sempre con intenzionalità lesiva, ripetuta in modo iterativo, con modalità polimorfe; l'azione persecutoria è intrapresa per un periodo determinato, arbitrariamente stabilito in almeno sei mesi sulla base dei primi rilievi svedesi, ma con ampia variabilità dipendente dalle modalità di attuazione e dai tratti della personalità dei soggetti, con la finalità o la conseguenza dell'estromissione del soggetto da quel posto di lavoro...La violenza morale è esercitata mediante attacchi contro la persona del lavoratore, il lavoro svolto, la funzione lavorativa ricoperta e, infine, lo status del lavoratore, da parte di un singolo soggetto protagonista (mobber), generalmente un superiore. In alcuni casi costui viene «coadiuvato» da dinamiche di gruppo complesse, intrecciate e gestite da un «coro» di colleghi che concorre – in maniera più o meno consapevole – alla violenza psicologica, sia con atteggiamento di attiva partecipazione, sia come testimone passivo, incapace di contrastare tale attività per presunte convenienze secondarie.

La persona del lavoratore viene continuamente umiliata, offesa, isolata e ridicolizzata anche per quanto riguarda la vita privata. Il suo lavoro viene deprezzato, continuamente criticato o addirittura sabotato, svuotato di contenuti; il soggetto viene privato degli strumenti necessari a svolgere l'attività (sindrome della scrivania vuota) o, viceversa, sovraccaricato di lavoro e di compiti impossibili da portare materialmente a

termine o inutili, ma tali da provocare o acuire i sentimenti di frustrazione e di impotenza (sindrome della scrivania piena). Il suo ruolo viene declassato, le sue capacità personali e professionali messe in discussione, o comunque fortemente in dubbio. Infine, vengono esercitate nei suoi confronti continue azioni sanzionatorie, spesso pretestuose, mediante un uso eccessivo di strumenti quali visite fiscali o di idoneità, contestazioni disciplinari,

(segue): definizioni dottrinarie e medico/specialistiche

*trasferimenti in sedi lontane (sotto forma di minaccia, o anche materialmente effettuati), rifiuto di permessi, di ferie e/o di trasferimenti» (così R. Gilioli e altri, resp. Clinica del lavoro Devoto di Milano, nello studio, *Un nuovo rischio all'attenzione della medicina del lavoro: le molestie morali (mobbing)*, «Consensus document»).*

Nostra definizione di mobbing

«Si definisce mobbing – dal verbo inglese to mob (assalto di gentaglia) e dal latino mobile vulgus (folla tumultuante) – l’aggressione o la violenza o la persecuzione sul posto di lavoro perpetrata con una certa sistematicità e reiterazione da parte del datore di lavoro o di un suo preposto o superiore gerarchico oppure anche da alcuni colleghi di lavoro, tramite comportamenti idonei a ledere, discriminare ed emarginare progressivamente un determinato lavoratore nell’ambiente di lavoro per estraniarlo, marginalizzarlo ed eventualmente indurlo alle dimissioni - in conseguenza diretta della caduta di autostima ed eterostima - inducendo nella vittima la distruzione delle difese psicologiche, razionali e talora immunitarie, con la conseguenza di suscitare o determinare nel soggetto-bersaglio, in casi gravi, la propensione anche al suicidio per mancanza di autorealizzazione nel lavoro e carenza di normali gratificazioni nei rapporti sociali endoaziendali».

Nella nostra definizione del mobbing non si conferisce rilevanza sostanziale all’intento di danneggiare la vittima da parte del *mobber* – giacché il riscontro di questa intenzionalità lesiva potrebbe rifrangersi in una richiesta probatoria gravosa a carico della vittima – privilegiando la tesi «oggettiva» del riscontro da parte giudiziale della sussistenza di un danno arrecato colposamente, che è l’unico parametro che legittima il risarcimento.

Va tuttavia evidenziato che la Cassazione più recente ha mostrato una netta propensione a valorizzare – ai fini dell’accertamento del mobbing – il riscontro, non solo della dannosità oggettiva del comportamento vessatorio, ma anche dell’elemento intenzionale di nuocere (cd. *animus nocendi*) da parte del vessatore, emergente dalle allegazioni della vittima passate al vaglio del magistrato incaricato dell’istruttoria.

Peraltro di recente Cass. 5/11/2012 n. 18927 ha mostrato una certa propensione verso l’irrelevanza dell’elemento intenzionale – ai fini risarcitori di un danno da molestie (anche se non sfociate in mobbing) - asserendo che i danni provocati da comportamenti pregiudizievoli vanno comunque risarciti, indipendentemente dall’essere sorretti da intenzionalità dolosa, sufficiente risultando a tal fine il carattere colposo, desumibile dalla consapevolezza di colui che molesta che il proprio comportamento è illecito e dannoso.

Tecniche di mobbizzazione in azienda

Sono state inventariate dallo scopritore del mobbing, lo svedese Heinz Leymann nel suo questionario LIPT (*Leymann Inventory of Psychological Terrorism*), messo a punto negli anni '80. Il questionario si divide in cinque parti che analizzano diverse dimensioni della persona ed elencano cinque diverse tipologie di azioni mobbizzanti:

- a) Attacchi alla possibilità di comunicare (la vittima subisce dei limiti radicali alla possibilità di comunicare con altre persone e un isolamento totale);
- b) Attacchi alle relazioni sociali (isolamento fisico, costante e continuo);
- c) Attacchi all'immagine sociale (la vittima diviene bersaglio continuo di offese sul piano lavorativo e privato, riceve ordini contraddittori che la conducono all'errore e viene considerato un lavoratore inaffidabile ed incapace);
- d) Attacchi verso la qualità della situazione professionale e privata, attraverso sabotaggi;
- e) Attacchi alla salute (aggressioni fisiche, sabotaggi, lavori rischiosi).

presa in giro per l'aspetto fisico o per l'abbigliamento.

In dettaglio ecco le voci previste dal questionario di Leymann:

1) Attacchi alla comunicazione

Il capo limita le possibilità di esprimersi della vittima

Viene sempre interrotto quando parla

I colleghi limitano le possibilità di esprimersi

Si urla o si rimprovera violentemente con lui

Si fanno critiche continue sul suo lavoro

Si fanno critiche continue sulla sua vita privata

E' vittima di telefonate mute o di minaccia

E' vittima di minacce verbali

E' vittima di minacce scritte

(segue): tecniche di mobbizzazione in azienda

Gli si rifiuta il contatto con gesti o sguardi scostanti

Gli si rifiuta il contatto con allusioni indirette

2) Attacchi alle relazioni sociali

Non gli si parla più

Non gli si rivolge più la parola

Viene trasferito in un ufficio lontano dai colleghi

Si proibisce ai colleghi di parlare con lui

Ci si comporta come se lui non esistesse

3) Attacchi all'immagine sociale

Si parla alle sue spalle

Si spargono voci infondate su di lui

Lo si ridicolizza

Lo si sospetta di essere malato di mente

Si cerca di convincerlo a sottoporsi a visita psichiatrica

Si prende in giro un suo handicap fisico

Si imita il suo modo di camminare o di parlare per prenderlo in giro

Si attaccano le sue opinioni politiche o religiose

Si prende in giro la sua vita privata

Si prende in giro la sua nazionalità

Lo si costringe a fare lavori umilianti

Si giudica il suo lavoro in maniera sbagliata e offensiva

Si mettono in dubbio le sue decisioni

Gli si dicono parolacce o altre espressioni umilianti

Gli si fanno offerte sessuali, verbali e non

(segue): tecniche di mobbizzazione in azienda

4) Attacchi alla qualità della situazione professionale e privata

Non gli si danno più compiti da svolgere

Gli si toglie ogni tipo di attività lavorativa, in modo che non possa più nemmeno inventarsi il lavoro

Gli si danno lavori senza senso

Leymann ha altresì individuato una serie di 15 azioni che possono aiutare a diagnosticare se il soggetto è vittima di *mobbing*:

- Improvvisamente spariscono o si “rompono” senza che vengano sostituiti, strumenti di lavoro come telefoni, computer, lampadine etc.
- I litigi ed i dissidi coi colleghi di lavoro sono più frequenti del solito.
- La vittima viene messa vicino ad un accanito fumatore pur sapendo che odia il fumo.
- Quando entra in una stanza la conversazione generale di colpo s’interrompe.
- Viene tagliata fuori da notizie e comunicazioni importanti per il lavoro.
- Girano pettegolezzi infondati sul suo conto.
- Le affidano da un giorno all’altro incarichi inferiori alle sue competenze.
- Si sente sorvegliata nei minimi dettagli: orari di entrata e d’uscita, telefonate, tempo passato alla fotocopiatrice o alla macchinetta del caffè.
- Viene rimproverata eccessivamente per delle piccolezze.
- Non viene data alcuna risposta alle sue richieste verbali o scritte.
- Superiori o colleghi la provocano per indurla a reagire in modo incontrollato.
- Viene esclusa dalle feste aziendali o da altre attività sociali.

Viene presa in giro per l’aspetto fisico o per l’abbigliamento.

Tutte le sue proposte di lavoro vengono rifiutate.

Viene retribuito meno di altri che hanno incarichi inferiori.

In conclusione, fare un lista completa ed esaustiva di tutte le strategie e le azioni mobbizzanti risulta arduo se non impossibile; comunque sono indicativi tutti quei comportamenti che colpiscono l’individuo nella sua dignità personale, morale e professionale, oltre che quelli che minano il suo equilibrio psichico per indurlo in errore e renderlo inerme.

Conseguenze sulla salute fisio/psichica

I danni che il *mobbing* provoca a chi lo subisce sono talmente gravi che si parla di malattie specifiche da *mobbing*; molte ricerche hanno dimostrato come il *mobbing* abbia ripercussioni dirette sullo stato psico-fisico delle vittime, portando alla invalidità psicologica. La lunga serie di disturbi, somatizzazioni e malattie varie, spesso diventano cronici ed irreversibili. Gli effetti negativi del *mobbing* sul sistema psichico e nervoso della vittima non cessano con il venir meno della condotta, ma permangono per un periodo compreso mediamente tra i 12 e i 18 mesi (Monateri e al., 2000).

Sul piano fisico, è tutto l'organismo ad essere coinvolto. Il benessere della vittima si riduce notevolmente anche a causa delle preoccupazioni (o addirittura terrore) di incontrare il *mobber*, generando stati d'ansia e di panico costanti fuori dal controllo personale, che fanno sì che la persona si concentri esclusivamente sulle problematiche lavorative (cause del conflitto, possibilità di uscita, difendere la propria incolumità). La vittima perde la capacità di concentrazione, accusa mal di testa, giramenti di capo, riduzione della capacità mnemonica. Lo stato di depressione che ne deriva porta la vittima a manifestare quasi delle manie di persecuzione.

Sul piano emotivo si può parlare di crisi esistenziale (si perde il ruolo di lavoratore e ciò provoca calo dell'autostima e senso di colpa), crisi relazionale (viene sconvolto l'equilibrio familiare con l'insorgenza di conflitti latenti e viene a mancare, con la perdita del lavoro, l'unica opportunità di instaurare relazioni extra-familiari), crisi economica (dovuta alla perdita del reddito).

Nei casi più gravi la vittima, non trovando altra via d'uscita ai suoi problemi, medita il suicidio o, all'opposto, l'omicidio. La sovraesposizione di una persona al *mobbing* può portare la vittima a commettere reati per collera, per infrazioni, per reazioni violente o per aggressività o eccessi di difesa.

(segue): conseguenze sulla salute ...

Una delle sindromi che più colpisce la vittima di *mobbing* è la sindrome di “attacco di panico”: è una sindrome che determina improvvise paure immotivate, con attacchi di panico violentissimi, con sensazione di morte imminente e contemporanea perdita del controllo di se stessi. La conseguenza disastrosa di tale sindrome è che il lavoratore perde totalmente la sua autonomia cosicché la sindrome risulta fortemente invalidante. Il motivo per cui il mobbizzato viene colpito dalle crisi di panico si spiega con il fatto che, per effetto delle iniziative persecutorie ed emarginanti poste in atto nella sede di lavoro, il mobbizzato inizia a macerarsi, pensa a cosa può aver fatto di male per meritarsi l'emarginazione e pertanto perde il senso dell'autostima e diventa vulnerabile, incapace di sostenere il confronto o addirittura il colloquio con un proprio simile.

Altra grave conseguenza del *mobbing* è l'aggravarsi della situazione familiare e delle relazioni personali con amici e parenti (separazioni, divorzi, allontanamento degli amici). Alcune ricerche hanno ipotizzato che i figli dei mobbizzati possano avere dei comportamenti di imitazione del genitore e di conseguenza accusare problemi di somatizzazione (neurodermiti, anoressia, ecc.).

Tenendo conto della sistematizzazione nosografica del DSM-IV, le conseguenze sulla salute che possono derivare da una condizione di mobbing dovrebbero essere comprese nell'insieme definito “Reazioni ad Eventi”. Tali reazioni includono:

- disturbo dell'adattamento (DA);
- disturbo acuto da stress (DAS);
- disturbo post-traumatico da stress (DPTS).

Straining e Stalking

Nel campo delle molestie si collocano a buon titolo anche comportamenti simili ma del tutto diversi come lo straining e lo stalking, che – a differenza del mobbing – ha ricevuto una definizione da parte del legislatore nell'art. 612 bis c.p.

Il termine straining significa "mettere sotto pressione", stressare. Gli aggressori, o *strainers*, possono essere esclusivamente il datore di lavoro e i superiori gerarchici. Le azioni tipiche dello *straining* sono spesso le stesse del *mobbing*, prive però di forte contenuto vessatorio o persecutorio ma piuttosto orientate a determinare discriminazione creando situazioni di stress forzato nel posto di lavoro, tramite isolamento sistematico e mutamento indesiderato di mansioni, fino al demansionamento, realizzato con assegnazione a mansioni "prive di contenuto" o "irrilevanti" ovvero tramite confinamento in postazioni lavorative isolate, sottrazione degli strumenti di lavoro e simili.

Il termine stalking, e quindi di stalker, deriva dal verbo to stalk nel significato di "camminare con circospezione", "camminare furtivamente", "colui che cammina in modo furtivo", indica anche il "cacciatore in agguato", il "cercatore di preda".

Il termine inglese stalking, suggerito dalla letteratura scientifica specializzata anglofona in tema di molestie assillanti, vuole indicare un insieme di comportamenti molesti e continui, costituiti da **ininterrotti appostamenti** nei pressi del domicilio o degli ambienti comunemente frequentati dalla vittima e caratterizzati da intrusioni nella sua vita privata alla ricerca di un contatto personale per mezzo di pedinamenti, telefonate oscene o indesiderate.

Lo stalking è configurato come reato dall'art. 612 bis c.p. che così recita: «*Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni chiunque, con condotte reiterate, minaccia o molesta taluno in modo da cagionare un perdurante e grave stato di ansia o di paura ovvero da ingenerare un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona al medesimo legata da relazione affettiva ovvero da costringere lo stesso ad alterare le proprie abitudini di vita*».

Induce nella vittima paura per l'incolumità fisica e alterazione dello stile di vita.

Si è erroneamente sostenuto che l'art. 612 bis c.p. fosse idoneo a coprire anche la fattispecie del mobbing, tanto che per esso fosse superflua una analoga disciplina quale reato penale.

Disciplina legislativa del mobbing: necessità o meno

Alla domanda se si ritiene opportuno che il mobbing sia configurato penalisticamente come reato - in analogia allo stalking - forniamo una risposta positiva, in quanto si ritiene che la sua espressa previsione nel codice penale (con le relative sanzioni) quale reato, ne accresca le possibilità di dissuasione dal compimento. Inoltre si farebbe chiarezza sulla fattispecie penale applicabile per analogia, che finora ha oscillato tra la riconduzione al reato di "maltrattamenti in famiglia" (ex art. 572 c.p.) e la "violenza privata" ex art. 610 c.p. Precisando che la giurisprudenza, dopo la preferenza iniziale verso la fattispecie ex art. 572 c.p., ha di recente optato verso la fattispecie della "violenza privata", osservando che, nelle aziende complesse e macrodimensionate, non si riscontra tra datore e dipendente un rapporto di parafamiliarità (quale quello tra insegnante e allievo, tra datore e domestica o badante, il cui rapporto è improntato da parte del sottoposto da un affidamento corrisposto da responsabilità del sovraordinato, talché il comportamento del medesimo che infrange la fiducia riposta è maggiormente riprovevole), ma uno spersonalizzato rapporto improntato a gerarchia (che non dovrebbe indurre nel dipendente alcuna aspettativa di comportamento etico da parte del superiore gerarchico). Tale constatazione ha fatto preferire alla giurisprudenza l'inquadramento del mobbing nella fattispecie penalistica più attenuata ex art. 610 c.p. Cfr., da ultimo, Cass. pen. 8/5/2013 n. 19760, adesiva a Cass. pen. 12571/12, secondo cui: *«in definitiva, è vero che l'art. 572 c.p. ha allargato l'ambito delle condotte che possono configurare il delitto di maltrattamenti anche oltre quello solo endo-familiare in senso stretto. Ma pur sempre la fattispecie incriminatrice è inserita nel titolo dei delitti della famiglia ed indica nella rubrica la limitazione alla famiglia ed ai fanciulli sicché non può ritenersi idoneo a configurarla il mero contesto di generico, e generale, rapporto di subordinazione/sovraordinazione. Da qui la ragione dell'indicazione del requisito, del presupposto, della parafamiliarità del rapporto di sovraordinazione, che si caratterizza per la sotto posizione di una persona all'autorità di altra in un contesto di prossimità permanente, di abitudini di vita (anche lavorativa) proprie e comuni alle*

(segue): disciplina penalistica del mobbing...

comunità familiari, non ultimo per l'affidamento, la fiducia e le aspettative del sottoposto rispetto all'azione di chi ha ed esercita l'autorità con modalità, tipiche del rapporto familiare, caratterizzate da ampia discrezionalità ed informalità. Se così non fosse, ogni relazione lavorativa caratterizzata da ridotte dimensioni e dal diretto impegno del datore di lavoro per ciò solo dovrebbe configurare una sorta di comunità (para)familiare, idonea ad imporre la qualificazione in termini di violazione dell'art. 572 c.p. di condotte che, di eguale contenuto ma poste in essere in contesto più ampio, avrebbero solo rilevanza in ambito civile (il cd. mobbing in contesto lavorativo, cui fa riferimento tra le altre la sentenza Sez. 6, 685/2011) con evidente irragionevolezza del sistema».

Asserendosi pertanto da Cass. pen. n. 12517/12 che: «La giurisprudenza della Corte di Cassazione, sul punto della possibile applicazione della disciplina dell'art. 572 c.p. anche all'ambito lavorativo, ha precisato che ciò che è necessario - oltre al mero rapporto di sovraordinazione - è che il rapporto di lavoro si svolga con forme e modalità tali da assimilarne i caratteri a quelli propri di un rapporto di natura "para-familiare".

Alcune sentenze hanno indicato come esempio di rapporto di lavoro cui sarebbe applicabile la fattispecie dell'art. 572 c.p. quelle "tipicamente a carattere familiare", o "caratterizzate da familiarità" (come il rapporto tra colf e persone della famiglia o quello non occasionale tra maestro d'arte ed apprendista).

In tutti gli altri casi il reato che si attualizza per effetto di vessazioni e molestie sul dipendente è quello di violenza privata ex art. 610 c.p. Esemplicativamente è stata esclusa la configurabilità del reato ex art. 572 c.p. - riconducendola a quello ex art. 610 c.p. - in casi di rapporto non solo tra dirigente e dipendente di un'azienda di grandi dimensioni (Sez.6, Sent. 26594/2009), ma anche tra sindaco e dipendente comunale (Sez.6, Sent. 43100 del 2011), tra capo officina e meccanico (Sez.6, Sent. 44803/2011), tra capo squadra e operaio (Sez.6, Sent. 685/2011)».

Cenni ai lavori parlamentari sul mobbing

L'interesse dei parlamentari nazionali ad una disciplina legislativa inizia verso gli anni 2000 (XIII legislatura) a seguito della presa di coscienza della diffusione del fenomeno "mobbing" nel Paese e registra una costante decrescita successiva sino all'odierna XVII legislatura.

In questo arco temporale meritano menzione il d.d.l. n. 924 del 5/12/2001 del sen. Battafarano (DS-U) che ripropone il precedente n. 4265 del sen. Tapparo; il d. d.l. n. 1242 del 14 marzo 2002 del sen. Montagnino (Mar.-DL-U); il d.d.l. n. 1280 del 21/3/2002 del sen. Sodano Tommaso (Misto-RC), il d.d.l. n. 2420 del 17/7/2003 del sen. Bergamo (UDC), il d.d.l. n. 3255 del 22/12/2004 del sen. Magnalbò (AN), la proposta di legge n. 5493 del 15/12/2004 dell'on. Delbono (Mar.-DL-U). Quest'ultimi tre atti parlamentari, con nostra piena adesione, hanno proposto di conferire al socialmente dannoso e antiggiuridico fenomeno del mobbing, rilevanza penale affiancandogli la misura punitiva della reclusione (variamente configurata). Addizionalmente hanno previsto, come l'omologa legge francese («Lutte contre le harcèlement moral au travail» approvata nel gennaio 2002 che all'art. 222-32-2 ha introdotto la specifica fattispecie del reato di «harcèlement moral»), la cd. inversione dell'onere della prova (per la tutela civilistica a fini risarcitori) dal lavoratore vittima al *mobber*, valorizzando un ampio ricorso da parte della vittima alle presunzioni ex art. 2729 c.c. Viene altresì proposto espressamente il risarcimento oltreché del danno patrimoniale anche del danno non patrimoniale [danno biologico, psichico, professionale, esistenziale, *n.d.r.*], anche se l'espressa previsione si rivela superflua dopo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. datane da Cass. 31 maggio 2003 nn. 8827 e 8828 e da Corte cost. 11 luglio 2003 n. 233, che per la liquidazione del danno non patrimoniale prescinde dal riscontro del reato, sufficiente risultando l'idoneità dei comportamenti a ledere valori costituzionali (la dignità, l'autorealizzazione nel lavoro, lo stato di benessere psico/fisico, ecc.).

Ai disegni di legge nazionali - non sfociati in leggi - si è affiancata l'iniziativa delle Regioni, talune delle quali sono riuscite invece a varare apposite leggi regionali (Abruzzo, Lazio, ecc.).

In sede nazionale si era giunti anche alla redazione di un testo unificato in Commissione parlamentare, senza tuttavia che abbia poi proseguito il suo iter naturale.

(segue): cenni ai lavori parlamentari...

Il merito ascrivibile a questi d.d.l. non andati in porto, è quello di essersi sforzati di inventariare le tipologie di comportamenti strutturanti i danni da mobbing, identificati - più o meno da tutti i promotori - in quelli *«caratterizzati dal contenuto vessatorio e da finalità persecutorie che si traducono in molestie, in maltrattamenti verbali, nonché in atteggiamenti tali da danneggiare la personalità e la dignità del lavoratore, incidendo sulla di lui immagine sociale, sulla situazione privata e professionale, nonché sulle relazioni sociali, oltre che sulla salute. In particolare le attività di mobbing si sostanziano in atti di ostilità, attacchi alla reputazione, creazione di falsi pettegolezzi, insinuazioni malevole, segnalazioni diffamatorie, attribuzioni di errori altrui, carenza di informative e informazioni volutamente errate, al fine di creare problemi, controlli e sorveglianza continui, minacce di trasferimenti, apertura di corrispondenza, difficoltà di permessi o ferie, assenza di promozioni o passaggi di grado, ingiustificata rimozione da incarichi già ricoperti, svalutazione dei risultati ottenuti. Aggiungendosi che il danno di natura psicofisica, provocato dagli atti e comportamenti di cui sopra, rileva, ... quando incide sulla capacità lavorativa del lavoratore, sia pregiudicandone l'autostima, sia inducendo crisi depressive o danni diretti o indiretti sulla salute»*.

Queste specificazioni tipologiche (esemplificative) dei comportamenti mobbizzanti sono per noi ineludibili, proprio per evitare il rischio di genericismo e di evanescenza, ai fini di circoscrivere il contenzioso su comportamenti riconducibili a una casistica oggettivata, oltreché per delimitare la discrezionalità dell'interprete giudiziario - solitamente non addentro alle realtà aziendali - chiamato a discernere ciò che è vessazione mobbizzante da ciò che è frutto di mere e inurbane relazioni interpersonali (sgarbi, scortesie e simili), solitamente dichiarate sopportabili e tollerabili in un contesto sociale necessitato, qual è la comunità di lavoro aziendale.

Norme di base per il risarcimento dei danni e ruolo della magistratura

Una volta assodato che nel nostro ordinamento giuridico sia il mobbing sia la principale tecnica di sua realizzazione in azienda, il demansionamento (costituito dalla dequalificazione dei compiti, tramite sottrazione di quelli di competenza, conferimento in sostituzione di incombenze degradanti o addirittura confinamento in inattività forzata) non sono espressamente delineati a livello legislativo in modo tale che il lavoratore che ne è fatto bersaglio possa invocare la tutela di una specifica norma protettiva, è giocoforza chiedersi quale altra norma caposaldo possa invocare a sostegno, per veder riconosciuti i propri diritti lesi e per essere risarciti in giudizio dei variegati danni subiti (danno alla professionalità, danno allo stato di salute, danno alla reputazione e all'immagine all'interno e all'esterno, danno morale da sofferenza, danno esistenziale da alterazione del pregresso stile di vita, abitudini, relazionali familiari e sociali).

Fortunatamente in ambito lavoristico vi sono due norme caposaldo che possono essere invocate:

- l' art. 2087 c.c. che obbliga il datore di lavoro ad adottare, nell'esercizio dell'impresa tutte le misure (comprehensive di comportamenti) tecnicamente idonee a salvaguardare l'integrità fisica e la personalità morale (leggasi: dignità) dei propri dipendenti;
- l'art. 2013 c.c. che garantisce al lavoratore l'assegnazione alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle che ha successivamente acquisito per progressione di carriera, senza alcuna diminuzione della retribuzione, che non può essere ridotta per effetto di spostamento illecito a mansioni di qualifica inferiore.

Su queste due norme si fondano tutti i ricorsi dei legali che assistono i lavoratori che sono stati resi bersaglio di demansionamento e di pratiche mobbizzanti.

Essenziale, più che importante, è, quindi, il ruolo e l'atteggiamento della magistratura ai fini di ottenere giustizia e risarcimento dei danni subiti.

I due orientamenti giurisprudenziali contrapposti in tema risarcitorio dei danni alla persona del lavoratore

Il riconoscimento da parte dei Giudici di merito e di Cassazione dei danni subiti dalle pratiche di demansionamento e mobbing è stato abbastanza agevole nell'arco 1990/2004, ove l'orientamento giurisprudenziale vedeva prevalere l'opinione per cui, una volta allegato in giudizio da parte del lavoratore (per documentazione o per testi) il demansionamento, l'inoperosità forzata e documentate le pratiche vessatorie, il risarcimento discendeva conseguenzialmente dietro liquidazione equitativa del magistrato, ex art. 1226 c.c., in quanto il danno era considerato "in ipsa" cioè immanente al riscontro di veridicità ed effettività dei comportamenti pregiudizievoli posti in essere dallo stesso datore o dai suoi preposti.

Il parametro adottato all'epoca per indennizzare un demansionamento incisivo di durata almeno semestrale o ultrannuale era rappresentato da un indennizzo pari al 100% della retribuzione mensile percepita per tutti i mesi di demansionamento, inattività o vessazione. Col passare degli anni, la magistratura si è fatta più "tirchia" e tale parametro ha subito nell'applicazione una sensibile, graduale, contrazione fino ad attestarsi, ai nostri giorni, a non più del 20-30%.

A questo orientamento ragionevole e di buon senso - basato sulla incontestabile constatazione per nozioni di comune conoscenza (ex art. 115 c.p.c.) che dalle pratiche demansionanti o vessatorie la vittima non riceve affatto un beneficio ma solo un danno ed una sofferenza - si è contrapposto poco dopo un orientamento minoritario, portato avanti dai legali delle aziende (che ha fatto progressiva breccia su una parte della magistratura). Tale orientamento formalistico si avvale, tra l'altro, dell'impostazione della sentenza n. 372/1994 della Corte costituzionale, redatta dal giuslavorista prof. L. Mengoni così espressasi: **«È sempre necessaria la prova ulteriore dell'entità del danno, ossia la dimostrazione che la lesione ha prodotto una perdita di tipo analogo a quello indicato dall'articolo 1223 Cc, costituita dalla diminuzione o privazione di un valore personale (non patrimoniale) alla quale il risarcimento deve essere (equitativamente) commisurato».**

(segue): i due orientamenti giurisprudenziali contrapposti ...

Asserendo, conseguentemente, che ai fini del risarcimento danni da responsabilità civile, era insufficiente l'accertamento giudiziale dell'effettività dei comportamenti inadempienti e illeciti datoriali o dei preposti, ma andava pretesa addizionalmente dal lavoratore la dimostrazione in concreto della tipologia del danno per il quale richiedeva di essere indennizzato in giudizio.

Per meglio capirci, questo orientamento subordinava il diritto al risarcimento - ad es. del danno alla professionalità da demansionamento - alla dimostrazione da parte del lavoratore dell'aver subito un impoverimento delle proprie cognizioni professionali, tale da rendergli difficoltosa o impossibile la progressione di carriera all'interno dell'azienda o il reperimento una nuova occupazione, in pari ruolo professionale, all'esterno. Per il risarcimento del danno morale/esistenziale, era da ritenersi insufficiente la dimostrazione dettagliata delle plurime, reiterate e accertate vessazioni, dovendosi pretendere e dimostrare addizionalmente da parte della vittima quale forma esteriorizzata abbia assunto il danno morale, alla reputazione e all'immagine nonché se e in che modo le incontestate vessazioni siano state idonee a determinare una modificazione peggiorativa della qualità della vita.

Il contrasto tra i due orientamenti venne composto dalla sentenza 24 marzo 2006, n. 6572 delle SS.UU. della Cassazione (Pres. Vincenzo Carbone - Rel. Maura La Terza), che ritenne di privilegiare l'orientamento minoritario, più rigidamente formalistico, più restrittivo per i danneggiati, idoneo a gravare la vittima non di una ma di due forme di prova (la seconda con connotazioni di "probatio diabolica"), rappresentate: la prima, dalla dimostrazione in giudizio dello stato di demansionamento subito, delle pratiche illecite e persecutorie a cui venne sottoposto; la seconda consistente giustappunto nella dimostrazione dell'impoverimento professionale (in caso di demansionamento e/o inoperosità forzata), e nel caso di richiesta di indennizzo di un danno non patrimoniale (quale il morale o l'esistenziale), dalla dimostrazione del pregiudizio alla vita di relazione per alterazione peggiorativa delle pregresse abitudini di vita risultate stravolte.

L'opzione rigoristico-restrittiva effettuata dalle S.U. della S. Corte nella sentenza n. 6572/2006

La decisione - da noi a suo tempo criticata nel nostro manuale "Danni da mobbing e loro risarcibilità"-- così si esprime: « 2. *Dall'inadempimento datoriale non deriva però automaticamente l'esistenza del danno, ossia questo non è, immancabilmente, ravvisabile a causa della potenzialità lesiva dell'atto illegittimo. L'inadempimento infatti è già sanzionato con l'obbligo di corresponsione della retribuzione, ed è perciò necessario che si produca una lesione aggiuntiva, e per certi versi autonoma, non può infatti non valere, anche in questo caso, la distinzione tra "inadempimento" e "danno risarcibile" secondo gli ordinari principi civilistici di cui all'articolo 1218 e 1223, per i quali i danni attengono alla perdita o al mancato guadagno che siano "conseguenza immediata e diretta" dell'inadempimento, lasciando così chiaramente distinti il momento della violazione degli obblighi di cui agli articoli 2087 e 2103 Cc, da quello, solo eventuale, della produzione del pregiudizio (in tal senso chiaramente si è espressa la Corte costituzionale 372/94). D'altra parte – mirando il risarcimento del danno alla reintegrazione del pregiudizio che determini una effettiva diminuzione del patrimonio del danneggiato, attraverso il raffronto tra il suo valore attuale e quello che sarebbe stato ove la obbligazione fosse stata esattamente adempiuta – ove diminuzione non vi sia stata (perdita subita e/o mancato guadagno) il diritto al risarcimento non è configurabile. In altri termini la forma rimediabile del risarcimento del danno opera solo in funzione di neutralizzare la perdita sofferta, concretamente, dalla vittima, **mentre l'attribuzione ad essa di una somma di denaro in considerazione del mero accertamento della lesione, finirebbe con il configurarsi come somma-castigo, come una sanzione civile punitiva, inflitta sulla base del solo inadempimento, ma questo istituto non ha vigenza nel nostro ordinamento.***

3. È noto poi che dall'inadempimento datoriale, può nascere, astrattamente, una pluralità di conseguenze lesive per il lavoratore: danno professionale, danno all'integrità psico-fisica o danno biologico, danno all'immagine o alla vita di relazione, sintetizzati nella locuzione danno cosiddetto esistenziale, che possono anche coesistere l'una con l'altra.

(segue): l'opzione rigoristico-restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

Prima di scendere all'esame particolare, occorre sottolineare che proprio a causa delle molteplici forme che può assumere il danno da dequalificazione, si rende indispensabile una specifica allegazione in tal senso da parte del lavoratore (come sottolineato con forza dal secondo degli indirizzi giurisprudenziali sopra ricordati), che deve in primo luogo precisare quali di essi ritenga in concreto di aver subito, fornendo tutti gli elementi, le modalità e le peculiarità della situazione in fatto, attraverso i quali possa emergere la prova del danno. Non è quindi sufficiente prospettare l'esistenza della dequalificazione, e chiedere genericamente il risarcimento del danno, non potendo il giudice prescindere dalla natura del pregiudizio lamentato, e valendo il principio generale per cui il giudice – se può sopperire alla carenza di prova attraverso il ricorso alle presunzioni ed anche alla esplicazione dei poteri istruttori ufficiosi previsti dall'articolo 421 Cpc – non può invece mai sopperire all'onere di allegazione che concerne sia l'oggetto della domanda, sia le circostanze in fatto su cui questa trova supporto (tra le tante Cassazione Su 1099/98).

*4. Passando ora all'esame delle singole ipotesi, **il danno professionale**, che ha contenuto patrimoniale, può verificarsi in diversa guisa, potendo consistere sia nel pregiudizio derivante dall'impoverimento della capacità professionale acquisita dal lavoratore e dalla mancata acquisizione di una maggiore capacità, ovvero nel pregiudizio subito per perdita di chance, ossia di ulteriori possibilità di guadagno.*

*Ma questo pregiudizio **non può essere riconosciuto, in concreto, se non in presenza di adeguata allegazione, ad esempio deducendo l'esercizio di una attività (di qualunque tipo) soggetta ad una continua evoluzione, e comunque caratterizzata da vantaggi connessi all'esperienza professionale destinati a venire meno in conseguenza del loro mancato esercizio per un apprezzabile periodo di tempo. Nella stessa logica anche della perdita di chance, ovvero delle ulteriori potenzialità occupazionali o di ulteriori possibilità di guadagno, va (segue)***

(segue): l'opzione rigoristico- restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

data prova in concreto, indicando, nella specifica fattispecie, quali aspettative, che sarebbero state conseguibili in caso di regolare svolgimento del rapporto, siano state frustrate dal demansionamento o dalla forzata inattività.

In mancanza di detti elementi, da allegare necessariamente ad opera dell'interessato, sarebbe difficile individuare un danno alla professionalità, perché – fermo l'inadempimento – l'interesse del lavoratore può ben esaurirsi, senza effetti pregiudizievoli, nella corresponsione del trattamento retributivo quale controprestazione dell'impegno assunto di svolgere l'attività che gli viene richiesta dal datore.

5. Più semplice è il discorso sul danno biologico, giacché questo, che non può prescindere dall'accertamento medico legale, si configura tutte le volte in cui è riscontrabile una lesione dell'integrità psico-fisica medicalmente accertabile, secondo la definizione legislativa di cui all'articolo 5 comma 3 della legge 57/2001 sulla responsabilità civile auto, che quasi negli stessi termini era stata anticipata dall'articolo 13 del D.Lgs. 38/2000 in tema di assicurazione Inail (tale peraltro è la locuzione usata dalla Corte costituzionale con la sentenza 233/03).

6. **Quanto al danno non patrimoniale all'identità professionale sul luogo di lavoro, all'immagine o alla vita di relazione o comunque alla lesione del diritto fondamentale del lavoratore alla libera esplicazione della sua personalità nel luogo di lavoro, tutelato dagli articoli 1 e 2 della Costituzione (cosiddetto danno esistenziale) è in relazione a questo caso che si appunta maggiormente il contrasto tra l'orientamento che propugna la configurabilità del danno in re ipsa e quello che ne richiede la prova in concreto.**

*Invero, stante la forte valenza esistenziale del rapporto di lavoro, per cui allo scambio di prestazioni si aggiunge il diretto coinvolgimento del lavoratore come persona, **per danno esistenziale si intende ogni pregiudizio che l'illecito datoriale provoca sul fare reddituale del soggetto, alterando le sue abitudini di vita e gli assetti relazionali che gli erano propri, sconvolgendo la sua quotidianità e privandolo di occasioni per la espressione e la realizzazione della sua personalità nel mondo esterno.***

(segue): l'opzione rigoristico-restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

*Peraltro il danno esistenziale si fonda sulla natura non meramente emotiva ed interiore (propria del cosiddetto danno morale), ma oggettivamente accertabile del pregiudizio, **attraverso la prova di scelte di vita diverse da quelle che si sarebbero adottate se non si fosse verificato l'evento dannoso.***

*Anche in relazione a questo tipo di danno il giudice è astretto alla allegazione che ne fa l'interessato sull'oggetto e sul modo di operare dell'asserito pregiudizio, non potendo sopperire alla mancanza di indicazione in tal senso nell'atto di parte, facendo ricorso a formule standardizzate, e sostanzialmente elusive della fattispecie concreta, ravvisando immancabilmente il danno all'immagine, alla libera esplicazione ed alla dignità professionale come automatica conseguenza della dequalificazione. Il danno esistenziale infatti, essendo legato indissolubilmente alla persona, e quindi non essendo passibile di determinazione secondo il sistema tabellare – al quale si fa ricorso per determinare il danno biologico, stante la uniformità dei criteri medico legali applicabili in relazione alla lesione dell'indennità psico fisica – **necessità imprescindibilmente di precise indicazioni che solo il soggetto danneggiato può fornire, indicando le circostanze comprovanti l'alterazione delle sue abitudini di vita.***

Non è dunque sufficiente la prova della dequalificazione, dell'isolamento, della forzata inoperosità, dell'assegnazione a mansioni diverse ed inferiori a quelle proprie, perché questi elementi integrano l'inadempimento del datore ma, dimostrata questa premessa, è poi necessario dare la prova che tutto ciò, concretamente, ha inciso in senso negativo nella sfera del lavoratore, alterandone l'equilibrio e le abitudini di vita. Non può infatti escludersi, come già rilevato, che la lesione degli interessi relazionali, connessi al rapporto di lavoro, resti sostanzialmente priva di effetti, non provochi cioè conseguenze pregiudizievoli nella sfera soggettiva del lavoratore, essendo garantito l'interesse prettamente patrimoniale alla prestazione retributiva; se è così sussiste l'inadempimento, ma non c'è pregiudizio e quindi non c'è nulla da risarcire, secondo i principi ribaditi dalla Corte costituzionale con la (segue)

(segue): l'opzione rigoristico-restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

sentenza 372/94 per cui «È sempre necessaria la prova ulteriore dell'entità del danno, ossia la dimostrazione che la lesione ha prodotto una perdita di tipo analogo a quello indicato dall'articolo 1223 Cc, costituita dalla diminuzione o privazione di un valore personale (non patrimoniale) alla quale il risarcimento deve essere (equitativamente) commisurato».

6. Ciò considerato in tema di allegazioni e passando **ad esaminare la questione della prova da fornire**, si osserva che il pregiudizio in concreto subito dal lavoratore potrà ottenere pieno ristoro, in tutti i suoi profili, anche senza considerarlo scontato aprioristicamente. Mentre il danno biologico non può prescindere dall'accertamento medico legale, **quello esistenziale può invece essere verificato mediante la prova testimoniale, documentale o presuntiva, che dimostri nel processo "i concreti" cambiamenti che l'illecito ha apportato, in senso peggiorativo, nella qualità di vita del danneggiato.** Ed infatti – se è vero che la stessa categoria del "danno esistenziale" si fonda sulla natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile, del pregiudizio esistenziale: non meri dolori e sofferenze, ma scelte di vita diverse da quelle che si sarebbero adottate se non si fosse verificato l'evento dannoso – **all'onere probatorio può assolversi attraverso tutti i mezzi che l'ordinamento processuale pone a disposizione: dal deposito di documentazione alla prova testimoniale su tali circostanze di congiunti e colleghi di lavoro.** Considerato che il pregiudizio attiene ad un bene immateriale, **precipuo rilievo assume rispetto a questo tipo di danno la prova per presunzioni**, mezzo peraltro non relegato dall'ordinamento in grado subordinato nella gerarchia delle prove, cui il giudice può far ricorso anche in via esclusiva (tra le tante Cassazione 9834/02) per la formazione del suo convincimento, **purché, secondo le regole di cui all'articolo 2727 Cc venga offerta una serie concatenata di fatti noti, ossia di tutti gli elementi che puntualmente e nella fattispecie concreta (e non in astratto) descrivano: durata, gravità, conoscibilità all'interno ed all'esterno del luogo di lavoro della operata dequalificazione, frustrazione di (precisate e ragionevoli) aspettative di**

(segue): l'opzione rigoristico-restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

progressione professionale, eventuali reazioni poste in essere nei confronti del datore comprovanti la avvenuta lesione dell'interesse relazionale, gli effetti negativi dispiegati nelle abitudini di vita del soggetto; da tutte queste circostanze, il cui artificioso isolamento si risolverebbe in una lacuna del procedimento logico (tra le tante Cassazione 13819/03) complessivamente considerate attraverso un prudente apprezzamento, si può coerentemente risalire al fatto ignoto, ossia all'esistenza del danno, facendo ricorso, ex articolo 115 Cpc a quelle nozioni generali derivanti dall'esperienza, delle quali ci si serve nel ragionamento presuntivo e nella valutazione delle prove.

D'altra parte, in mancanza di allegazioni sulla natura e le caratteristiche del danno esistenziale, non è possibile al giudice neppure la liquidazione in forma equitativa, perché questa, per non trasmodare nell'arbitrio, necessita di parametri a cui ancorarsi».

La sentenza soprariferita costituì l'applicazione dei criteri elaborati in tema risarcitorio, da una parte della dottrina e della giurisprudenza, che avevano portato alla teorica distinzione (in dottrina e giurisprudenza) tra “danno evento” e “danno conseguenza” (dicotomia che l'antecedente Cass. Civ., Sez. Unite, 21/2/2002 n. 2515 aveva qualificato espressamente “mera sovrastruttura teorica”).

Questa distinzione teorica era stata elaborata con riferimento all'esigenza di limitare al massimo il risarcimento dei danni non patrimoniali – a differenza che per il ristoro dei danni patrimoniali –, esigenza che appariva accolta dall'art. 2059 c.c., in congiunzione con l'art. 1223 c.c., per il quale: «Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta».

Questa distinzione aveva portato a configurare il risarcimento del danno alla persona secondo uno schema tripartito, e con il seguente inquadramento:

(segue): l'opzione rigoristico-restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

- il danno alla salute (cd. biologico, medicalmente accertabile): inquadrato come danno-evento, come tale immediatamente risarcibile, a prescindere da qualsiasi prova di compromissione reddituale;
- il danno patrimoniale: inquadrato come danno-conseguenza, che, in quanto determinante un decremento della sfera patrimoniale del soggetto leso, era risarcibile dietro dimostrazione della perdita economica o del mancato guadagno ;
- Il danno non patrimoniale (morale, alla professionalità, esistenziale, cioè alla vita di relazione): inquadrato come danno-conseguenza, risarcibile dietro prova dei pregiudizi subiti e dei riflessi negativi indotti alla qualità della vita, delle relazioni sociali, ecc.

In conseguenza di questo (artificioso) inquadramento dogmatico – rispolverato e riaffermato dalle SS.UU. n. 6572/2006 anche per il risarcimento dei danni alla persona in ambito lavorativo – nelle sentenze delle sezioni semplici della Cassazione, ci si imbatte nelle seguenti considerazioni (ostative ad un agevole risarcimento per i lavoratori): *«una volta riscontrato che il demansionamento sussiste e si è protratto nel tempo, **rimane il problema della prova dell'esistenza di un danno risarcibile e del nesso causale.***

*In fattispecie la sentenza di 2 grado ha liquidato un danno da demansionamento, del quale ha debitamente illustrato le caratteristiche, quale lesione di un diritto fondamentale dell'individuo e quindi risarcibile anche sotto il profilo non patrimoniale, **ed ha nel contempo affermato che tale danno è risarcibile “ex se”.***

***Tale affermazione non può essere condivisa:** Cass. 19.12.2008 n. 29832 afferma che in tema di demansionamento e dequalificazione, il riconoscimento del diritto del lavoratore al risarcimento del danno non patrimoniale che asseritamente ne deriva, non può prescindere da una specifica allegazione, nel ricorso introduttivo del giudizio, sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio medesimo.*

(segue): l'opzione rigoristico- restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

*Mentre il risarcimento del danno biologico è subordinato all'esistenza di una lesione all'integrità psico fisica medicalmente accertabile, il danno esistenziale va dimostrato in giudizio con tutti i mezzi consentiti dall'ordinamento, assumendo peraltro precipuo rilievo la prova per presunzioni. Nella specie, la Corte di appello liquida il danno da demansionamento, inteso non come danno esistenziale ma come lesione della professionalità e della dignità del lavoratore, dando per scontato che i presupposti in fatto sussistano, laddove era necessario un accertamento in fatto circa l'esistenza di un pregiudizio e del nesso causale. Il danno non patrimoniale è risarcibile nei casi previsti dalla legge, vale a dire in caso di fatto-reato, di lesione per la quale la norma positiva prevede il risarcimento del danno, ed infine in caso di lesione di diritti fondamentali (è il caso di specie): Cass. SU 11.11.2008 n. 26972. **Ma rimane il problema della prova dell'esistenza del danno e del nesso causale, prova che non può essere presupposta.***

*Non è ammissibile la categoria del “danno esistenziale” (...) ed **il danno non patrimoniale, nella cui categoria viene ricondotto il danno biologico, deve essere derivato da una lesione di un diritto costituzionalmente riconosciuto, deve essere grave e non futile** (Cass. S.U. n. 26972/08). In altri termini, il giudice, in caso di accertato demansionamento, deve procedere alla liquidazione del danno sulla base di una ricostruzione in fatto della vicenda, dell'accertamento anche presuntivo in dell'esistenza di un danno risarcibile e del nesso di causalità (Cass. 26.6.2006 n. 14729). **Poiché la sentenza impugnata non motiva in ordine a quanto precede, limitandosi a formulare affermazioni di principio e ravvisando il danno “in re ipsa”, essa va cassata “in parte qua”** ed il processo va rimesso ad altra Corte di Appello la quale procederà a nuovo esame della fattispecie, attenendosi al seguente principio: “accertato un demansionamento professionale, la liquidazione del danno alla professionalità richiesto dal lavoratore non può prescindere dalla dimostrazione in fatto dell'esistenza del danno e del nesso causale tra di esso e il demansionamento; va tenuto conto che trattasi di danno non patrimoniale, onde va evitata ogni duplicazione con altre voci di danno non patrimoniale che abbiano la stessa fonte causale”»(Cass., sez. lav., 30.09.2009 n. 20980).*

(segue): l'opzione rigoristico-restrittiva ...di Cass. S.U. n. 6572/2006

La regola affermata, pertanto, a seguito dell'impostazione di cui alla sentenza delle SS.UU. n. 6572/2006, è stata così riassunta e ribadita da successive decisioni, tenute a non discostarsi dall'organismo di nomofilachia che assicura l'uniformità della giurisprudenza: *«dunque, va rimarcato che poiché la giurisprudenza è ormai consolidata nel senso di ritenere che il prestatore di lavoro, che chieda la condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno (anche nella sua eventuale componente di danno alla vita di relazione o di cosiddetto danno biologico) subito a causa della lesione del proprio diritto di eseguire la prestazione lavorativa in base alla qualifica professionale rivestita, egli **deve fornire la prova dell'esistenza di tale danno e del nesso di causalità con l'inadempimento**, prova che costituisce presupposto indispensabile per procedere ad una valutazione equitativa. **Tale danno non si pone, infatti, quale conseguenza automatica di ogni comportamento illegittimo** rientrante nella suindicata categoria, cosicché non è sufficiente dimostrare la mera potenzialità lesiva della condotta datoriale, **incombendo al lavoratore che denunci il danno subito di fornire la prova** in base alla regola generale di cui all'articolo 2697 cod. civ.»* (Cass. 19785/2010).

Va altresì evidenziato che quanto al risarcimento del danno non patrimoniale cd. esistenziale (eminentemente richiesto dai danneggiati da vessazioni e mobbing) lo stesso *«è configurabile ogni qualvolta la condotta illecita del datore di lavoro abbia violato, **in modo grave**, i diritti della persona del lavoratore, concretizzando un "vulnus" a interessi oggetto di copertura costituzionale; questi ultimi, non essendo regolati "ex ante" da norme di legge, per essere suscettibili di tutela risarcitoria dovranno essere individuati, caso per caso, dal giudice del merito, **il quale** senza duplicare il risarcimento (con l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici), **dovrà scriminare i meri pregiudizi - concretizzatisi in disagi o lesioni di interessi privi di qualsiasi consistenza e gravità, come tali non risarcibili - dai danni che vanno risarciti**, mediante una valutazione supportata da una motivazione congrua, coerente sul piano logico e rispettosa dei principi giuridici applicabili alla materia, sottratta, come tale, anche quanto alla quantificazione del danno, a qualsiasi censura in sede di legittimità»* (Cass. 18/5/2012, n. 7963).

L'esigenza di scriminare i reali danni risarcibili da quelli futili

La limitazione risarcitoria ai danni seri e non futili, quali i meri disagi imposti da una convivenza necessitata, costituisce applicazione dell'impostazione espressa dalle SS.UU. nella sentenza n. 26972 dell'11/11/2008 – con decisione e a distanza di 2 anni dalla precedente –, che nel ridimensionare l'asserita autonomia del cd. danno esistenziale, si espresse in questi termini:

«3.2. (...) Al danno esistenziale era dato ampio spazio dai giudici di pace, in relazione alle più fantasiose, ed a volte risibili, prospettazioni di pregiudizi suscettivi di alterare il modo di esistere delle persone: la rottura del tacco di una scarpa da sposa, l'errato taglio di capelli, l'attesa stressante in aeroporto, il disservizio di un ufficio pubblico, l'invio di contravvenzioni illegittime, la morte dell'animale di affezione, il maltrattamento di animali, il mancato godimento della partita di calcio per televisione determinato dal black-out elettrico. In tal modo si risarcivano pregiudizi di dubbia serietà, a prescindere dall'individuazione dell'interesse leso, e quindi del requisito dell'ingiustizia.

3.9. Palesemente non meritevoli dalla tutela risarcitoria, invocata a titolo di danno esistenziale, sono i pregiudizi consistenti in disagi, fastidi, disappunti, ansie ed in ogni altro tipo di insoddisfazione concernente gli aspetti più disparati della vita quotidiana che ciascuno conduce nel contesto sociale, ai quali ha prestato invece tutela la giustizia di prossimità. Non vale, per dirli risarcibili, invocare diritti del tutto immaginari, come il diritto alla qualità della vita, allo stato di benessere, alla serenità: in definitiva il diritto ad essere felici. Al di fuori dei casi determinati dalla legge ordinaria, solo la lesione di un diritto inviolabile della persona concretamente individuato è fonte di responsabilità risarcitoria non patrimoniale.

In tal senso, per difetto dell'ingiustizia costituzionalmente qualificata, è stato correttamente negato il risarcimento ad una persona che si affermava "stressata" per effetto dell'istallazione di un lampione a ridosso del proprio appartamento per la compromissione della serenità e sicurezza, sul rilievo che i menzionati interessi non sono presidiati da diritti di rango costituzionale (sent. n. 3284/2008).

(segue): L'esigenza di scriminare i reali danni risarcibili da quelli futili

E per eguale ragione non è stato ammesso a risarcimento il pregiudizio sofferto per la perdita di un animale (un cavallo da corsa) incidendo la lesione su un rapporto, tra l'uomo e l'animale, privo, nell'attuale assetto dell'ordinamento, di copertura costituzionale (sent. n.14846/2007).

3.10. Il risarcimento di pretesi danni esistenziali è stato frequentemente richiesto ai giudici di pace ed ha dato luogo alla proliferazione delle ed. liti bagatellari.

Con tale formula si individuano le cause risarcitorie in cui il danno consequenziale è futile o irrisorio, ovvero, pur essendo oggettivamente serio, è tuttavia, secondo la coscienza sociale, insignificante o irrilevante per il livello raggiunto.

In entrambi i casi deve sussistere la lesione dell'interesse in termini di ingiustizia costituzionalmente qualificata, restando diversamente esclusa in radice (al dei fuori dei casi previsti dalla legge) l'invocabilità dell'art. 2059 c.c.

3.11. La gravità dell'offesa costituisce requisito ulteriore per l'ammissione a risarcimento dei danni non patrimoniali alla persona conseguenti alla lesione di diritti costituzionali inviolabili. Il diritto deve essere inciso oltre una certa soglia minima, cagionando un pregiudizio serio. La lesione deve eccedere una certa soglia di offensività, rendendo il pregiudizio tanto serio da essere meritevole di tutela in un sistema che impone un grado minimo di tolleranza».

Il temperamento della rigidità probatoria per il lavoratore, accordato tramite il ricorso alle presunzioni ex art. 2729 c.c.

Agli estensori delle rigorose statuizioni espresse, in Cass. SS.UU. n. 6572/2006, va, peraltro, riconosciuta l'accortezza dell'introduzione di una misura di temperamento (cd. smorzamento) della inattesa rigidità probatoria posta a carico dei ricorrenti - funzionale a determinarne l'accettazione senza dissociazioni da parte dei magistrati delle sezioni semplici della stessa Cassazione - rigidità che doveva essere apparsa agli stessi ermerllini tale da scoraggiare il ricorso delle vittime alla giustizia, in ragione delle inaudite prove loro accolte e della conseguente previsione di insuccesso dei ricorsi.

Lo smorzamento (o temperamento) è avvenuto tramite la possibilità, accordata ai ricorrenti, di provare attraverso le presunzioni ex artt. 2727-2729 c.c. i “danni-conseguenza” (le situazioni pregiudizievoli alla professionalità, quale l'obsolescenza delle cognizioni professionali, in caso di protratto demansionamento o inattività; le modificazioni peggiorative della qualità della vita e delle abitudini pregresse, la caduta d'interesse nelle relazioni sociali e familiari, nel caso di rivendicazione di un danno esistenziale).

Cioè a dire, in luogo di ricorrere ad attestazioni documentali o testimoniali, i ricorrenti sono stati abilitati a provare le conseguenze lesive degli illeciti comportamenti datoriali o del mobber, mediante l'offerta (nei ricorsi al Giudice) di considerazioni indiziarie che, tuttavia, debbono rivestire le caratteristiche dell'essere «gravi, precise e concordanti», la cui idoneità probatoria è rimessa alla prudenza del Giudice stesso (art. 2729 c.c.).

L'autorizzazione al riguardo è rinvenibile nel seguente passo della decisione in questione: *«Mentre il danno biologico non può prescindere dall'accertamento medico legale, quello esistenziale può invece essere verificato mediante la prova testimoniale, documentale o presuntiva, che dimostri nel processo “i concreti” cambiamenti che l'illecito ha apportato, in senso peggiorativo, nella qualità di vita del danneggiato.*

(segue): il temperamento della rigidità probatoria per il lavoratore accordato tramite il ricorso alle presunzioni ex art. 2729 c.c.

Ed infatti – se è vero che la stessa categoria del “danno esistenziale” si fonda sulla natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile, del pregiudizio esistenziale: non meri dolori e sofferenze, ma scelte di vita diverse da quelle che si sarebbero adottate se non si fosse verificato l’evento dannoso – all’onere probatorio può assolversi attraverso tutti i mezzi che l’ordinamento processuale pone a disposizione: dal deposito di documentazione alla prova testimoniale su tali circostanze di congiunti e colleghi di lavoro. Considerato che il pregiudizio attiene ad un bene immateriale, precipuo rilievo assume rispetto a questo tipo di danno la prova per presunzioni, mezzo peraltro non relegato dall’ordinamento in grado subordinato nella gerarchia delle prove, cui il giudice può far ricorso anche in via esclusiva (tra le tante Cassazione 9834/02) per la formazione del suo convincimento, purché, secondo le regole di cui all’articolo 2727 Cc venga offerta una serie concatenata di fatti noti, ossia di tutti gli elementi che puntualmente e nella fattispecie concreta (e non in astratto) descrivano: durata, gravità, conoscibilità all’interno ed all’esterno del luogo di lavoro della operata dequalificazione, frustrazione di (precisate e ragionevoli) aspettative di progressione professionale, eventuali reazioni poste in essere nei confronti del datore comprovanti la avvenuta lesione dell’interesse relazionale, gli effetti negativi dispiegati nelle abitudini di vita del soggetto».

Così delineato il quadro dei principi giurisprudenziali che regolano, dopo la presa di posizione delle SS.UU. della Cassazione, il ristoro dei danni alla persona, la giurisprudenza successiva al 2006, nell’allinearsi (senza effettiva possibilità di dissociazione) alle statuizioni riferite, ha fatto ampio ricorso alle presunzioni nella valutazione delle prove del danno-conseguenza, cioè al temperamento introdotto che, peraltro, presenta ampie caratteristiche di insicurezza e di rischio di accettazione e valutazione con successo.

I requisiti su cui si fonda una valida prova per presunzioni per l'accoglimento di un ricorso giudiziario

Va infine avvertito che, per strutturare una prova per presunzioni idonea a formare nel giudice - in assenza di documentazione o testimonianze in merito - il convincimento di veridicità dei fatti lamentati e della loro incisività e idoneità lesiva, **la giurisprudenza richiede** (più che suggerire) **che la vittima evidenzi**, nel ricorso, i seguenti requisiti o aspetti della situazione per la quale si richiede il risarcimento di danno (con riferimento rispettivamente al demansionamento o al mobbing):

- **durata** del demansionamento e delle vessazioni mobbizzanti (comportamenti presi in considerazione dai Giudici solo se protratti per un periodo non inferiore a 6 mesi/un anno);
- **gravità** della dequalificazione o forzata inattività (emergente con maggiore incisività per mansioni tecniche, specialistiche o informatiche - da evidenziare debitamente - soggette ad obsolescenza tecnologica) ovvero dei comportamenti mobbizzanti e/o persecutori;
- **conoscibilità all'interno ed all'esterno del luogo di lavoro** dei comportamenti lesivi (cioè loro notorietà con intuitivi riflessi sulla dignità, immagine e reputazione professionale della vittima);
- **frustrazione di (precisate e ragionevoli) aspettative di progressione di carriera** (in quanto irrealizzate in conseguenza diretta dei comportamenti ostili, mentre ne hanno beneficiato colleghi di pari livello/inquadramento non fatti bersaglio di discriminazione, da indicare nominativamente per un utile raffronto comparativo);
- **eventuali reazioni poste in essere nei confronti del datore** (questo requisito esprime la necessità che la vittima documenti in ricorso di avere denunciato - cioè rappresentato- al datore di lavoro i fatti di cui si lamenta, in luogo di soffrire in silenzio, in quanto sia la denuncia sia la diffida ad attivarsi per la cessazione, sono indiziari di non acquiescenza); quindi **reazioni nei confronti del datore di lavoro** o di gestori aziendali (nel senso di imputazione ad essi, quali rappresentanti dell'azienda,

(segue): I requisiti su cui si fonda una valida prova per presunzioni...

della responsabilità dei comportamenti pregiudizievoli, propri o dei preposti) con diffida ad attivarsi per la loro cessazione, debitamente illustrati in ricorso nei loro riflessi lesivi dei normali rapporti sociali e per gli indesiderati effetti di peggioramento della qualità della vita.

Sulla base del nutrito contenzioso a noi noto sul tema, possiamo attestare che **solo in presenza, e con adeguata focalizzazione nei ricorsi, di tutte queste caratteristiche**, le rivendicazioni delle vittime suscettibili di essere valutate dai Giudici sulla base delle presunzioni ex art. 2729 c.c., presentano possibilità di successo, altrimenti vanno inesorabilmente incontro al rigetto.

Parimenti destinate al rigetto la maggior parte delle rivendicazioni per mobbing alle quali non si accompagna una qualche forma di danno biologico certificato, determinante inabilità temporanea o permanente, in varia percentuale.

ooo0ooo