

Rischio psicosociale

# SLC, mobbing e gli altri “malanni” del lavoro e dell’organizzazione

Annalisa Rosiello - Avvocato giuslavorista in Milano  
 Monica Serra - Praticante avvocato in Milano

## Premessa

Nell’ambito dei contesti clinici, giuridici e organizzativi è sempre crescente l’interesse in merito al benessere lavorativo e ci si interroga e confronta - tra le diverse professionalità e competenze - sull’importanza di trovare, su questo tema, degli specifici canali di intervento per promuovere la salute all’interno dei luoghi di lavoro, per prevenire l’insorgenza di fenomeni disfunzionali (*mobbing* e “dintorni”) e per reprimere gli stessi nel caso di loro manifestazione.

Quando agiti o comunque verificatisi, infatti, tali fenomeni possono avere conseguenze ed effetti dannosi sul lavoratore ma anche sull’organizzazione e sulla collettività.

Gli effetti sul singolo lavoratore possono essere profondamente diversi per entità e tipologia e, in particolare, possono riguardare disturbi o patologie psichiche (principalmente ansia e depressione), disturbi comportamentali e della sfera emozionale (insonnia, irritabilità, calo di motivazione, ritiro sociale, difficoltà cognitive, ecc.) e possono, conseguentemente, comportare danni patrimoniali e non patrimoniali, come vedremo.

A livello di organizzazione gli effetti possono consistere nel deterioramento della qualità dei servizi erogati dal datore di lavoro, nell’incremento dei costi sostenuti per malattia e/o sostituzioni, nella lesione dell’immagine aziendale, ecc.; quanto agli effetti sulla collettività, questi normalmente consistono nell’aumento delle spese a carico degli enti previdenziali, del sistema sanitario, delle strutture di ricollocamento, insieme a un indebolimento complessivo della produttività nazionale.

## Le fonti normative

Alla luce di quanto premesso è innanzitutto importante guardare alle fonti normative sia per inquadrare

i vari fenomeni disfunzionali sia per analizzare quali sono le norme di prevenzione e repressione degli stessi.

Detti fenomeni trovano specifica disciplina in principi e norme contenuti nella Costituzione, nel Codice civile e in alcune leggi speciali (queste ultime sono essenzialmente afferenti al “sistema” salute e sicurezza nei luoghi del lavoro e al diritto antidiscriminatorio).

Nella Costituzione sono affermati innanzitutto i diritti fondamentali di libertà, dignità e salute, protetti dall’art. 2 anche “nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità”, quali sono i luoghi di lavoro. Ricordiamo inoltre almeno altri due articoli tra quelli comunemente invocati anche nella materia che ci occupa:

— l’art. 3 Cost., che afferma la pari dignità sociale dei cittadini e sancisce il preciso compito della Repubblica di “rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che limitando di fatto la libertà e l’eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l’effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all’organizzazione politica, economica e sociale del Paese”;

— l’art. 41 Cost.; che afferma come l’iniziativa economica privata, pur essendo libera, non può svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o “in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana”.

Nel Codice civile vengono in evidenza, tra i principali, innanzitutto l’art. 2087 cod. civ., norma cardine che - anche rispetto ai fenomeni disfunzionali - si pone come strumento sia preventivo, sia repressivo: “l’imprenditore è tenuto ad adottare nell’esercizio dell’impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l’esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l’integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”. Richiamiamo poi l’art. 2103 cod. civ. che, anche nella sua nuova

formulazione (1) mira a tutelare la professionalità e le aspettative di carriera del lavoratore disponendo che questi “deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti all’inquadramento superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni riconducibili allo stesso livello di inquadramento delle ultime effettivamente svolte”. Inoltre normalmente vengono richiamati i principi di correttezza e buona fede nello svolgimento dei rapporti contrattuali disciplinati dagli artt. 1175 e 1375 cod. civ.

Con riguardo alle leggi speciali ricordiamo tra le principali il D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 che:

— definisce la salute come “lo stato di completo benessere fisico, mentale e sociale non consistente solo in un’assenza di malattia o di infermità”, mutuando pienamente la nozione fornita dall’Organizzazione Mondiale della Sanità (art. 2, lettera o) (2);

— definisce “prevenzione” come “il complesso delle disposizioni o misure necessarie anche secondo la particolarità del lavoro, l’esperienza e la tecnica, per evitare o diminuire i rischi professionali nel rispetto della salute della popolazione e dell’integrità dell’ambiente esterno” (art. 2, lettera n);

— stabilisce che l’oggetto della valutazione dei rischi “deve riguardare tutti i rischi per la sicurezza, ivi compresi quelli riguardanti gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari, tra cui anche quelli collegati allo stress lavoro-correlato ... e quelli riguardanti le

lavoratrici in stato di gravidanza ..., nonché quelli connessi alle differenze di genere, all’età, alla provenienza da altri Paesi e quelli connessi alla specifica tipologia contrattuale attraverso cui viene resa la prestazione” (art. 28).

E, infine, facciamo riferimento alla normativa - derivante dal recepimento di direttive comunitarie - che contrasta e reprime le discriminazioni per sesso, razza, etnia, nazionalità, religione, convinzioni personali, *handicap*, età, orientamento sessuale, orientamento o attività sindacale, orientamento politico: D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 (3) e 216 (4); D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (5); D.Lgs. 11 aprile 2006, n. 198 (6); legge 20 maggio 1970, n. 300 (7), art. 15.

Fatta questa panoramica delle principali norme che vengono invocate nelle situazioni di disfunzionalità in ottica sia preventiva, sia repressiva, veniamo ora a esaminare partitamente i vari fenomeni che sono: il *mobbing*, lo *straining*, lo *stress* lavoro-correlato, il *burnout*, le discriminazioni, le molestie morali a sfondo discriminatorio, le molestie sessuali e lo *stalking* occupazionale.

## Il mobbing

Il fenomeno disfunzionale più noto è senz’altro il *mobbing*. Nell’ordinamento lavoristico italiano non esiste una definizione di *mobbing*, né è presente una norma specifica che ne delinei i contorni e le sanzioni. Il *mobbing*, così come lo *straining* (v. *infra*) non possono essere considerati dunque “fattispecie” in senso tecnico-giuridico (8).

(1) V. D.Lgs. 25 giugno 2015, n. 81.

(2) La Costituzione dell’Organizzazione Mondiale della Sanità firmata a New York il 22 luglio 1946 così recita, nelle prime frasi “Gli Stati partecipanti alla presente costituzione dichiarano che alla base della felicità dei popoli, delle loro relazioni armoniose e della loro sicurezza, stanno i principi seguenti: la sanità è uno stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, e non consiste solo in un’assenza di malattia o d’infermità. Il possesso del migliore stato di sanità possibile costituisce un diritto fondamentale di ogni essere umano, senza distinzione di razza, di religione, d’opinioni politiche, di condizione economica o sociale. La sanità di tutti i popoli è una condizione fondamentale della pace del mondo e della sicurezza; essa dipende dalla più stretta cooperazione possibile tra i singoli e tra gli Stati. I risultati raggiunti da ogni Stato nel miglioramento e nella protezione della sanità sono preziosi per tutti”.

(3) Attuazione della direttiva 2000/43/CE per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall’origine etnica. (G.U. 12 agosto 2003, n.186).

(4) Attuazione della Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. (G.U. 13 agosto 2003, n. 187).

(5) Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero. (GU 18 agosto 1998, n.191, s.o., n. 139).

(6) Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, a norma dell’articolo 6 della legge 28 novembre 2005, n. 246 (G.U. 31 maggio 2006, n.125, s.o., n. 133).

(7) Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell’attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento (“Statuto dei lavoratori”; G.U. 27 maggio 1970, n. 131).

(8) Cass. 19 febbraio 2016, n. 3291, in *merito.it*; in questa sentenza la Cassazione ribadisce che le nozioni di *mobbing* e *straining* hanno natura medico-legale e non rivestono autonoma rilevanza ai fini giuridici. In sostanza servono soltanto per identificare comportamenti che si pongono in contrasto con l’art. 2087 cod. civ. e con la normativa in materia di tutela della salute negli ambienti di lavoro; in particolare si afferma: “Ai sensi dell’art. 2087 Cod. civ. norma di chiusura del sistema antinfortunistico e suscettibile di interpretazione estensiva in ragione sia del rilievo costituzionale del diritto alla salute sia dei principi di correttezza e buona fede cui deve ispirarsi lo svolgimento del rapporto di lavoro, il datore è tenuto ad astenersi da iniziative che possano ledere i diritti fondamentali del dipendente mediante l’adozione di condizioni lavorative stressogene (cd. *straining*), e a tal fine il giudice del merito, pur se accerti l’insussistenza di un intento persecutorio idoneo ad unificare gli episodi in modo da potersi configurare una condotta di *mobbing*, è tenuto a valutare se, dagli elementi dedotti - per caratteristiche, gravità, frustrazione

La definizione comune di *mobbing* deriva infatti dall'ambito clinico e consiste nel

"terrore psicologico sul posto di lavoro" attuato tramite "messaggi ostili e moralmente scorretti, diretti sistematicamente da uno o più individui verso un solo individuo, il quale, a causa del perpetuarsi di tali azioni, viene posto e mantenuto in una condizione di impotenza e incapacità a difendersi.

Le azioni di *mobbing* si verificano molto frequentemente e per un lungo periodo di tempo. A causa della frequenza elevata e della lunga durata del componente ostile, questo maltrattamento produce uno stato di considerevole sofferenza sul piano mentale, psicosomatico e sociale (9).

Sempre la scienza clinica ha approfondito la definizione accompagnandola da una serie di parametri e fasi (10) atte a identificarla; in sintesi, si ritiene che possa appropriatamente parlarsi di *mobbing* quanto le condotte si realizzino nell'ambito del contesto lavorativo (pur ripercuotendosi nella vita privata del lavoratore), siano tenute dal datore di lavoro (o comunque dal superiore gerarchico, purché vi sia un dislivello in termini di posizione ricoperta tra i soggetti che sono parte della vicenda), abbiano come già detto un'altra frequenza e durata (almeno un episodio a settimana per almeno sei mesi), siano guidate da intenzionalità lesiva e abbiano provocato nella vittima un *vulnus* alla sua salute e/o personalità.

La giurisprudenza ha sostanzialmente recepito tale "definizione" stabilendo in svariate sentenze che con il fenomeno del *mobbing* si tende a descrivere una "condotta del datore di lavoro o del superiore gerarchico, sistematica e protratta nel tempo, tenuta nei confronti del lavoratore nell'ambiente del 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" (11). Una recente sentenza della Cassazione esclude che si possa parlare di *mobbing*

laddove la condotta sia generalizzata e non mirata su un singolo (12).

La normativa comunemente invocata in questi casi è l'art. 2087 cod. civ., congiuntamente ai principi di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 cod. civ.

Nel caso in cui il lavoratore lamenti di essere vittima di *mobbing* sarà suo preciso onere quello di dimostrare e provare tutti i tratti caratterizzanti il fenomeno (singole condotte, loro frequenza e durata nonché sussistenza dell'intenzionalità lesiva; con riguardo a questo ultimo elemento, tuttavia, la giurisprudenza prevalente ammette che possa essere ricavato anche presuntivamente qualora sussistano gli altri tratti). Naturalmente quando il *mobbing* si accompagna anche ad altri illeciti e/o fenomeni disfunzionali, saranno contemporaneamente invocabili anche le disposizioni che sanzionano le ulteriori violazioni. Ad esempio, nel caso in cui al fenomeno di *mobbing* sia seguito il demansionamento del lavoratore, sarà richiamabile anche l'art. 2103 cod. civ.; allo stesso modo, quando il *mobbing* è riconducibile a un fattore discriminatorio, sarà invocabile - molto opportunamente - la normativa antidiscriminatoria che esamineremo in seguito.

## Lo *straining*

Diverso fenomeno è lo *straining*: anch'esso privo di una definizione legale, è stato delineato dalla disciplina medico-legale come

"una situazione di *stress* forzato sul posto di lavoro, in cui la vittima subisce almeno un'azione che ha come conseguenza un effetto negativo nell'ambiente lavorativo, azione che oltre ad essere stressante, è caratterizzata anche da una durata costante. La vittima è in persistente inferiorità rispetto alla persona che attua lo *straining* (*strainer*). Lo *straining* viene attuato appositamente contro una o più persone, ma sempre in maniera discriminante" (13).

Questa definizione di *straining*, così come avvenuto per il *mobbing*, è stata progressivamente accolta anche dalla giurisprudenza di merito e di legittimità (14), che hanno affermato - ai fini della rilevabilità del fenomeno - la necessità

personale o professionale, altre circostanze del caso concreto - possa presuntivamente risalirsi al fatto ignoto dell'esistenza di questo più tenue danno".

(9) H. Leymann, psicologo del lavoro, "The Content and Development of *Mobbing at Work*", *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 1996, 5:2, pp.165-184.

(10) H. Ege, in *Oltre il mobbing. Straining, Stalking ed altre forme di conflittualità sul posto di lavoro*, 2012, a pag. 20 e ss. descrive i vari parametri e le varie fasi del *mobbing*.

(11) Cass. 10 gennaio 2012, n. 87; per la copiosa giurisprudenza in tema di *mobbing* e *straining* si vedano i riferimenti al seguente link <http://www.mobbing-prima.it/mobbing-giurisprudenza.html>.

(12) Cass. 26 gennaio 2017, n. 2012, commentata in senso critico da A. Rosiello, "Il *mobbing* collettivo, questione solo etica o anche giuridica?", in *Pianeta Lavoro e tributi*, n. 4/2017, pag. 33 e ss..

(13) H. Ege, *Oltre il mobbing*, cit., pag. 70 e ss.

(14) Tribunale di Bergamo, sezione Lavoro, sentenza 21 aprile 2005, per ulteriori riferimenti giurisprudenziali v. <http://www.mobbing-prima.it/mobbing-giurisprudenza.html>.

e sufficienza di una singola azione a condizione che questa abbia effetti duraturi nel tempo (si pensi al caso di gravissimo demansionamento o di svuotamento di mansioni; trattasi di una singola azione la quale però, in tutta evidenza, ha effetti mortificanti duraturi).

Anche nei casi di *straining* la norma che viene comunemente invocata è l'art. 2087 cod. civ. assieme all'art. 2103 cod. civ. (nel caso in cui lo *straining* sia sfociato in un caso di grave demansionamento) o alla normativa antidiscriminatoria nel caso in cui l'azione marginalizzante sia dettata da un fattore discriminatorio.

Nel caso in cui il lavoratore alleghi di essere vittima di *straining*, gli oneri probatori cui dovrà sottostare in giudizio saranno meno gravosi rispetto al *mobbing*. Nel caso in cui, ad esempio, lo *straining* sia sfociato in un totale svuotamento di mansioni, il lavoratore avrà l'onere di descrivere e dimostrare l'inquadramento e le mansioni precedenti nonché di descrivere l'inattività successiva e la sua durata; sarà invece onere del datore di lavoro dimostrare l'esatto adempimento, ovvero l'adibizione del lavoratore - nel periodo di lamentato *straining* - a mansioni consone al suo inquadramento contrattuale.

## Lo stress lavoro-correlato

Lo stress è un evento psicosomatico che si differenzia con la sua potenza e/o durata da una normale situazione intraindividuale (stato di equilibrio) e viene scatenato da particolari sollecitazioni esterne ed interne (*stressors*).

In sostanza "tutto parte da uno stimolo, interno o esterno, che va a turbare il nostro stato di equilibrio psicologico" (15). Nel caso in cui lo stress sia troppo elevato o qualora la situazione stressante si protragga eccessivamente nel tempo possono verificarsi conseguenze a livello sia fisico che psichico (*distress*).

Lo stress lavoro-correlato può essenzialmente essere di due tipi: quello che deriva dalla natura stessa del lavoro e quello di tipo più prettamente organizzativo. Con riguardo al primo tipo di stress, e pur considerando che tutte le professioni ne contengono una connaturata componente, esistono determinate professioni che sono di per sé più stressanti di altre, per le responsabilità che naturalmente implicano (ad esempio si considerino i ruoli di chirurgo, di poliziotto, di pilota di aereo, ecc.).

Nel secondo tipo di stress, invece, rientrano quei casi in cui il fenomeno viene ingenerato

dall'organizzazione del lavoro (ad es. turni e orari di lavoro inadeguati, mansioni complicate rispetto al ruolo o troppo pericolose, aspettative di rendimento eccessive, mancanza di formazione sulle attività richieste, mancanza di personale rispetto ai carichi di lavoro, carenze ergonomiche, strumentali o di sicurezza sul lavoro, ecc.).

Lo stress lavoro-correlato è stato ampiamente trattato dall'Accordo europeo sullo stress sul lavoro siglato a Bruxelles l'8 ottobre 2004, secondo cui "lo stress è uno stato che si accompagna a malessere e disfunzioni fisiche, psicologiche o sociali che consegue dal fatto che le persone non si sentono in grado di superare i *gap* rispetto alle richieste o alle attese nei loro confronti. L'individuo è capace di reagire alle pressioni a cui è sottoposto nel breve termine, e queste possono essere considerate positive (16), ma di fronte ad una esposizione prolungata a forti pressioni egli avverte grosse difficoltà di reazione. Inoltre, persone diverse possono reagire in modo diverso a situazioni simili e una stessa persona può, in momenti diversi della propria vita, reagire in maniera diversa a situazioni simili.

Lo stress non è una malattia, ma una esposizione prolungata allo stress può ridurre l'efficienza sul lavoro e causare problemi di salute. Lo stress indotto da fattori esterni all'ambiente di lavoro può condurre a cambiamenti nel comportamento e ridurre l'efficienza sul lavoro. Tutte le manifestazioni di stress sul lavoro non vanno considerate causate dal lavoro stesso. Lo stress da lavoro può essere causato da vari fattori quali il contenuto e l'organizzazione del lavoro, l'ambiente di lavoro, una comunicazione "povera", ecc..

Anche in questo caso la norma di riferimento è l'art. 2087 cod. civ. unitamente all'art. 28 del D.Lgs. n. 81/2008. Ai sensi dell'art. 28 del D.Lgs. n. 81/2008, come già scritto, è preciso onere del datore di lavoro quello di valutare - attraverso opportune indagini e strumenti - la sussistenza sul posto di lavoro di un particolare livello di stress in capo ai lavoratori, proprio in conformità all'Accordo europeo, e disporre tutte le misure preventive a tutela della salute dei lavoratori secondo le concrete modalità concrete che si dovessero rendere necessarie.

Come nel caso del *mobbing*, tuttavia, gli oneri probatori in giudizio sono molto complessi, in quanto il lavoratore non solo deve provare i fattori stressogeni presenti nel contesto lavorativo in cui opera e gli effetti che questi hanno avuto

(15) H. Ege, *Oltre il mobbing*, cit. pag. 148.

(16) Per lo sviluppo dell'individuo stesso (n.d.A.)

sulla sua salute, ma anche il fatto che - al di là di ogni ragionevole interferenza - questi sono direttamente e prevalentemente la conseguenza della condizione lavorativa.

## Il burnout

Il *burnout* (letteralmente “bruciato completamente”) è

una sindrome da esaurimento emotivo, molto diffusa soprattutto nelle professioni che prevedono un continuo e costante contatto con il pubblico e/o nelle c.d. professioni d'aiuto (*helping professions*).

Tali professioni, in particolare, comportando un continuo confronto con la sofferenza umana, spesso hanno risvolti molto stressanti o frustranti. Di fatto, derivando da una situazione occupazionale che viene percepita come problematica, questa sindrome si caratterizza per un approccio tipicamente psicologico: si concentra più sulla persona e meno sull'ambiente lavorativo, comportando innanzitutto un deterioramento dell'impegno profuso nel lavoro, un peggioramento delle emozioni associate al lavoro e un problema di adattamento tra sé e il lavoro a causa del carico emotivo che da questo deriva.

Le conseguenze sono pesanti - come può agevolmente intuirsi - sull'organizzazione nel suo insieme ed è possibile l'innesto di situazioni quali il *mobbing* o lo *straining* (la persona in *burnout* purtroppo subisce spesso azioni marginalizzanti).

La normativa invocabile a protezione e il regime probatorio sono gli stessi previsti per lo *stress* lavoro-correlato.

## Le discriminazioni e le molestie morali a sfondo discriminatorio

Nell'ambito del diritto - e in particolare nell'ambito del diritto del lavoro - il concetto di discriminazione assume una rilevanza del tutto peculiare, posto che tocca situazioni soggettive garantite come diritti

della persona che, in ossequio ai principi dell'ordinamento nazionale e sovranazionale, sono considerati come assolutamente inviolabili.

In particolare si ha discriminazione quando si è in presenza di comportamenti che hanno lo scopo o l'effetto di trattare in maniera non paritaria situazioni che meriterebbero di essere considerate paritariamente, sulla base di fattori discriminatori, quali la razza, l'etnia, la nazionalità, l'adesione sindacale o politica, la religione, il sesso, la disabilità, l'età, l'orientamento sessuale, le convinzioni personali.

Questo ambito è disciplinato dalle norme (già citate sopra): DD.Lgs. nn. 215/2003 e 216/2003; D.Lgs. n. 286/1998; D.Lgs. n. 198/2006; legge n. 300/1970, art. 15.

Le discriminazioni possono essere di tipo diretto quando una persona, in ragione di uno o più fattori sopra richiamati, è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga; oppure di tipo indiretto quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere alcune persone in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre (17).

Sono considerate discriminazioni, oltre le molestie sessuali (come vedremo nel prossimo paragrafo), anche le molestie morali, ovvero quei comportamenti indesiderati posti in essere per uno o più fattori discriminatori aventi “lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo” (si pensi ad esempio alla marginalizzazione o allo *straining* di una lavoratrice al rientro dalla maternità o al *mobbing* nei riguardi di un lavoratore di età non giovane per indurlo alle dimissioni); sono considerate discriminazioni anche le reazioni o ritorsioni rispetto a un reclamo o a un'azione volti a ottenere il rispetto del principio di parità (c.d. vittimizzazione); così come la mancata adozione di accomodamenti ragionevoli (in termini di turni, arredi, orari, ecc.) nei riguardi dei lavoratori con disabilità (18).

(17) La distinzione tra discriminazione diretta e indiretta è stata ripresa anche recentemente dalla Corte di Giustizia Europea con due sentenze sul velo islamico. V.C. Giust. 14 marzo 2017, C-157/15, *Achbita* (e anche C. Giust. 14 marzo 2015, C-188/15, *Bougnaoui*). La questione riguardava una lavoratrice di fede musulmana che aveva iniziato a indossare il velo sul luogo di lavoro, contravvenendo alla norma di *policy* aziendale che invece vietava ai lavoratori di mostrare segni distintivi delle proprie credenze. La Corte Europea ha stabilito nel caso specifico che la norma aziendale, applicata indistintamente a tutti i dipendenti, non costituisce una discriminazione diretta fondata sulla religione (v. Direttiva 2000/78/Ce), ritenendo giustificata e “legittima la volontà di un datore di lavoro di mostrare ai suoi clienti, sia pubblici sia privati, un'immagine di neutralità”. Al contempo tuttavia, la Corte sembra non escludere che norme di *policy* analoghe a quella esaminata possano costituire - se dimostrate davanti al giudice nazionale -

una forma di discriminazione indiretta; e ciò per la condizione di particolare (e ingiustificato) svantaggio in cui potrebbero venirsi a trovare le persone aderenti a una determinata religione o ideologia. Al punto 43 la sentenza afferma inoltre che spetta al giudice del rinvio valutare i vincoli inerenti l'impresa - e quindi anche l'attività lavorativa - e verificare se, senza che questo comporti oneri aggiuntivi per l'impresa, sia possibile che questa proponga alla lavoratrice una posizione che non implichi il contatto visivo con i clienti. In sostanza, quindi, un vero e proprio cambio di mansione.

(18) Il D.Lgs. n. 216/2003 attraverso l'art. 9, comma 4-ter, legge n. 99/2013, ha introdotto il nuovo comma 3-bis che ora prevede che “al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3

Nel caso in cui un lavoratore rimanga vittima di tali condotte e intenda ottenere per via giudiziale l'ordine di cessazione delle stesse, la rimozione dei loro effetti e il risarcimento del danno morale, la normativa antidiscriminatoria richiamata prevede l'inversione dell'onere probatorio e la possibilità dimostrare le discriminazioni, le molestie e i relativi danni anche attraverso elementi indiziari.

## Le molestie sessuali

Altro fenomeno gravemente disfunzionale è costituito dalle molestie sessuali, definite dall'art. 26 del D.Lgs. 198/2006 come

"quei comportamenti indesiderati a connotazione sessuale, 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".

Tali condotte, tutt'altro che infrequenti nei luoghi del lavoro, purtroppo, vengono come già detto equiparate alle discriminazioni in tutto e per tutto (regime probatorio, regime risarcitorio, ecc.) e inoltre trovano protezione in sede penale nel disposto dell'art. 609 bis cod. pen., ai sensi del quale "chiunque, con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità costringe taluno a compiere o subire atti sessuali è punito con la reclusione da cinque a dieci anni ... Nei casi di minore gravità la pena è diminuita in misura non eccedente i due terzi".

Nel caso in cui il datore di lavoro non abbia adottato misure preventive o rimediali adeguate in presenza di tali condotte ovvero se ne renda direttamente responsabile, risponde in solido con l'autore delle stesse.

## Lo *stalking* occupazionale

A conclusione di questo *excursus* dei principali fenomeni disfunzionali in ambito lavorativo, merita alcuni cenni lo *stalking* occupazionale, con il quale si intende

"una forma di *stalking* in cui l'attività persecutoria si esercita nella vita privata della vittima, e la motivazione proviene invece dall'ambiente di lavoro, dove lo *stalker* (o il persecutore) ha realizzato, subito o desiderato una situazione di conflitto, persecuzione o *mobbing*" (19).

marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente". I ragionevoli accomodamenti sono dunque quelli definiti nella Convenzione sui diritti delle persone con disabilità del dicembre 2006, ossia "le modifiche e gli adattamenti

Lo *stalking* occupazionale, in sostanza, può derivare da una situazione conflittuale sul posto di lavoro che non si è concretizzata, ma è rimasta tale a livello di intenzione o desiderio. In altri casi, invece, consegue o si associa a episodi di *mobbing* o di molestie sessuali. Anche la definizione di *stalking* occupazionale, all'interno dell'ordinamento giuslavoristico, è ricavata dalla disciplina clinica e non ha una specifica definizione legale. E tuttavia anche per lo *stalking*, così come per le molestie sessuali, è possibile invocare la normativa penale e, nello specifico, l'art. 609 bis cod. pen. e 612 bis cod. pen., secondo il quale "salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque 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 ...".

## La prevenzione

Come detto in premessa, tutti questi fenomeni vanno opportunamente prevenuti con un adeguato e congiunto impegno sia delle figure della sicurezza che di quelle gestionali (HR).

Abbiamo detto che la norma cardine del sistema preventivo e repressivo resta l'art. 2087 cod. civ.; come sappiamo, però, il datore di lavoro, all'interno del documento di valutazione dei rischi è obbligato, a mente dell'art. 28 D.Lgs. n. 81/2008, a prevenire e valutare adeguatamente tutti i rischi per la sicurezza, ivi compresi quelli riguardanti gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari, tra cui anche quelli collegati allo *stress* lavoro-correlato ... e quelli riguardanti le lavoratrici in stato di gravidanza ..., nonché quelli connessi alle differenze di genere, all'età, alla provenienza da altri Paesi e quelli connessi alla specifica tipologia contrattuale attraverso cui viene resa la prestazione".

Chiaramente il lavoro di prevenzione sarà differente a seconda dei vari fenomeni poiché un conto è prevenire, per esempio, lo *straining* altro è prevenire lo *stalking* occupazionale.

necessari e appropriati, che non impongano un carico sproporzionato o eccessivo, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per assicurare alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di eguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e libertà fondamentali". La stessa Convenzione ONU, poi, equipara il rifiuto di adottare un accomodamento ragionevole a una discriminazione.

(19) H. Ege, *Oltre il mobbing*, cit., pag. 109.

In base alle situazioni concrete vanno disposte adeguate e pertinenti misure volte a evitare l'insorgenza delle condotte e/o dei fenomeni e dei conseguenti danni e vanno studiate specifiche misure volte a tutelare gruppi di lavoratori soggetti a rischi particolari, come prevede la norma, che possono venirsi a trovare in determinati periodi e condizioni in una situazione di fragilità o di particolare svantaggio sul piano fisico, mentale e/o sociale (si pensi ad esempio alle donne in gravidanza o ai lavoratori in età non più giovane, ecc.); la mancata protezione e/o la mancata adozione di adeguate misure preventive e/o rimediali potrebbe infatti non solo dar luogo alle conseguenze ex art. 2087 cod. civ. ma anche creare il terreno fertile per lo sviluppo di discriminazioni di tipo indiretto, diretto e/o di molestie (quali ad esempio la marginalizzazione o *straining* della lavoratrice al rientro dalla maternità qualora non si attuino misure adeguate di conciliazione).

Le misure preventive trasversali per tutti i fenomeni sono rappresentate da:

- informazione e formazione dei lavoratori e del *management* sull'importanza di instaurare un clima improntato al benessere e al rispetto dei principi etici;
- adozione di codici, regolamenti o accordi che stabiliscono la "tolleranza zero" da parte del datore di lavoro rispetto a condotte quali quelle qui in esame.

## I danni e i rimedi

Qualora i fenomeni descritti non siano stati adeguatamente prevenuti e/o si siano comunque verificati, essi possono costituire, per il lavoratore, fonte di danni di tipo patrimoniale e non patrimoniale.

Tuttavia, qualora l'azienda intervenga nella fase iniziale e nell'immediatezza della segnalazione o della scoperta del fenomeno sarà possibile circoscrivere gli eventuali danni, far cessare le condotte disfunzionali e rimuovere gli effetti che queste dovessero avere già innescato.

Nel caso di giudizio il lavoratore dovrà ricostruire e dimostrare le condotte, le conseguenze dannose e il nesso causale tra condotte e danni. Per alcuni dei fenomeni esaminati, come di volta in volta precisato, sono previsti regimi probatori peculiari e agevolati (discriminazioni e fenomeni assimilati).

Qualora il giudice dovesse accertare l'inadempimento del datore di lavoro rispetto alla normativa ricostruita in questo contributo, se richiesto, condannerà il datore di lavoro a ripristinare la situazione di legalità (cessazione delle condotte disfunzionali e illecite), a rimuovere gli effetti già prodotti e a risarcire i danni (eventualmente in solido con il responsabile dei fatti chiamato in giudizio).

Con riferimento ai danni di tipo patrimoniale, questi possono riguardare le spese mediche che la persona ha dovuto affrontare per curare o arginare un disturbo o una patologia legata al lavoro, la perdita di un premio di risultato, o ancora la perdita di una posizione organizzativa e del conseguente trattamento economico fino ad arrivare alla perdita del posto di lavoro. Il danno non patrimoniale, invece, è quello che, in caso di una disfunzione organizzativa, è originato dalla lesione dei diritti fondamentali della persona, come la dignità, la libertà e la salute, beni protetti - come abbiamo visto - a livello costituzionale.

Benché inteso quale *unicum* (20) il danno non patrimoniale può essere distinto in tre sotto-categorie: danno biologico, danno esistenziale e danno morale. Il danno non patrimoniale nella componente biologica insorge quando il lavoratore - in conseguenza di una delle condotte sopra descritte - incorra in una menomazione fisica, psichica o psico-fisica come conseguenza della mancata tutela della sua salute secondo i canoni di cui all'art. 2087 cod. civ. e della normativa in materia di salute e sicurezza.

Il danno non patrimoniale nella componente esistenziale ristora le perdite che riguardano la sfera delle relazioni sociali, umane ed affettive della persona che, in seguito ai comportamenti patiti sul lavoro, ha adattato in negativo le proprie abitudini, di fatto allontanandosi dallo stile di vita che seguiva in precedenza.

Infine, il danno non patrimoniale nella componente morale definisce e ristora il turbamento d'animo che deriva dall'illecito, sia che questo costituisca reato (come molestie sessuali o *stalking* occupazionale), sia che questo rappresenti la violazione di diritti e valori fondamentali tutelati dalla Costituzione.

Tutte le descritte tipologie e categorie di danno possono coesistere ed essere congiuntamente rivendicate in giudizio nell'ambito dei vari fenomeni disfunzionali.

(20) Quattro note sentenze della Cassazione a Sezioni Unite (dell'11 novembre 2008, nn. 26972-26975) hanno "riscritto" alcune delle pagine più importanti in tema di danno non patrimoniale, affermando appunto che esso va considerato come *unicum*. Il riferimento a determinati tipi di pregiudizi, in vario modo denominati, risponde infatti ad esigenze descrittive, e non implica il

riconoscimento di distinte categorie di danno. Il giudice, tuttavia, ne deve tener conto "al fine di poter addivenire, con un procedimento logico e corretto, alla determinazione quantitativa del danno in concreto riconoscibile, in modo da assicurare un risarcimento integrale".