

## **Vessazioni insistenti su un lavoratore: mobbing e danno esistenziale risarcibile**

**TRIBUNALE DI LECCE, SEZIONE LAVORO – 17 novembre 2005 – Giud. Buffa – Mazzeo L. (avv. Porcari) c. Centro nautico srl (avv. Stefanizzo), Mangé A. (avv. Pinca), Crudo M. (avv. Stefanizzo), ATI Crudo Mangé (contumace)**

**Mobbing – Vessazioni insistenti su un lavoratore, tramite atti emulativi datoriali (sottoposizione a timbratura orologio marcatempo ogni mezz'ora per finalità di controllo a distanza, impedimento al ricovero in box per sottrarsi alle intemperie, comminazione di reiterati provvedimenti disciplinari, in parte revocati, e infine licenziamento pretestuoso) – Danno esistenziale – Sussistenza – Liquidazione equitativa parametrata al doppio della retribuzione spettante.**

*L'obbligo del datore di lavoro di tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore gli impone di organizzare il lavoro ed il luogo di espletamento dello stesso in modo che sia rispettato l'obbligo di sicurezza previsto dalla disciplina antinfortunistica e che sia rispettata la dignità del lavoratore.*

*Il datore di lavoro che assegni al dipendente condizioni lavorative anguste integra pertanto gli estremi dell'inadempimento contrattuale, e ciò in particolare nel caso in cui l'assegnazione in discorso sia posta in essere nei confronti del singolo lavoratore (a scopo punitivo o mobbizzante o in ogni altro caso).*

*Infatti, considerato che il lavoro costituisce una componente essenziale dell'esistenza, va rilevato che il lavoratore, come persona, ha diritto a condizioni dignitose di lavoro, sicché la violazione del correlativo obbligo datoriale viola un diritto fondamentale del lavoratore quale persona tutte le volte in cui non siano garantite al lavoratore delle condizioni di lavoro minimamente accettabili.*

*Tra i poteri unilaterali che la legge assegna al datore di lavoro particolare importanza in materia risarcitoria assume il potere disciplinare: la legge conforma il potere datoriale nei tempi, nei modi, nelle forme e nel contenuto del suo esercizio; alla violazione delle relative regole si correla l'illegittimità dell'atto di esercizio del potere e l'annullabilità della sanzione irrogata; inoltre, l'uso del potere disciplinare -che sia fonte di pregiudizi notevoli di carattere anche non patrimoniale- può comportare il risarcimento del danno subito dal lavoratore nel caso in cui il datore eserciti il potere in discorso in modo del tutto arbitrario e molesto.*

*La giurisprudenza ha varie volte riconosciuto che l'accanimento disciplinare è in sé illecito, in quanto l'attivazione di procedimenti disciplinari non sia in concreto giustificato dalle mancanze del lavoratore e per converso divenga strumento utilizzato per fiaccare la resistenza del lavoratore e per causargli un danno ingiusto: la comminazione reiterata, immotivata e quindi illegittima di sanzioni disciplinari è illecita e causa un danno non patrimoniale che è risarcibile a prescindere dall'annullamento delle singole sanzioni.*

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE**

Con ricorso del 15.2.00, il ricorrente esponeva che da diversi anni lavorava alla darsena di San Cataldo, vasto bacino attrezzato per l'ormeggio ed il ricovero di imbarcazioni di modesta stazza per lo più da diporto, darsena l'Intendenza di Finanza aveva concesso al Comune di Lecce, il quale a sua volta ne aveva affidato la gestione a diversi privati; aggiungeva che negli ultimi anni si erano succedute diverse ditte e da ultimo l'ATI costituita da Michele Crudo e Antonio Mangé, con sede in Brindisi. Deduceva di avere la qualifica di ormeggiatore, come risultante dall'estratto dell'ufficio del lavoro e dai verbali di rilascio e consegna della struttura; lamentava che la darsena era gestita di fatto da Mangé e che questi aveva preteso che il ricorrente si iscrivesse quale socio di una cooperativa (alla quale la gestione della darsena era subappaltata), per di più con la qualifica inferiore di custode; ricordava che, continuando nelle more a lavorare quale ormeggiatore e guardiano, e continuando a pretendere l'assunzione dall'ATI, era stato quindi assunto dal Centro Nautico San Cataldo srl in data 1.7.99, assunzione che egli accettava pur precisando in propria lettera di risposta la decorrenza dal 1.4.99 e la qualifica superiore posseduta; tanto premesso, lamentava che, essendosi egli rifiutato, a differenza degli altri suoi colleghi, di lavorare alle dipendenze della cooperativa predetta, era stato fatto bersaglio di continue vessazioni, delle quali aveva fatto denuncia (rimasta inevasa) al Comune, ed in particolare:

- era stato adibito in via esclusiva a lavori di guardiania, benché avesse la superiore qualifica di ormeggiatore ed avesse sempre effettuato la relativa attività nella darsena in questione;
- era stato adibito in modo esclusivo al lavoro di guardiano notturno, laddove ai suoi colleghi più accondiscendenti alle pretese di Mangé erano stati affidati turni di lavoro solo diurni;
- si era visto negare il permesso di 6 giorni per assistere la moglie in occasione di un ricovero per intervento chirurgico per patologia neoplastica, imponendogli di consumare le ferie e concedendogliene peraltro solo 4 giorni;
- gli era stato imposto di consegnare le chiavi di una porta d'accesso ed il pilota per l'apertura del cancello automatico, potendo disporre delle stesse solo quando già in servizio sul posto di lavoro;
- il 9.9.99 gli era stata contestata una dormita e la mancata vigilanza notturna in occasione del taglio della rete di recinzione della darsena e dell'introduzione di alcuni sconosciuti, sebbene, come risultante dal verbale dei carabinieri intervenuti sul posto, nessun taglio o varco esisteva sulla rete di recinzione, e ciò probabilmente per la occasionale presenza (ignorata evidentemente da colui che aveva incaricato qualcuno di effettuare il taglio della rete ed aveva addirittura fatto chiamare preventivamente i carabinieri) di un cliente della darsena che la notte precedente aveva subito un furto e che era rimasto a vigilare (così impedendo il taglio della rete); deduceva che dal fatto gli era derivata comunque la sanzione disciplinare della perdita di quattro ore di retribuzione;
- il 4.10.99 gli era stato contestato l'affondamento di un'imbarcazione, dovuto in realtà alla pioggia battente ed all'essere l'imbarcazione non di tipo autosvuotante;
- gli era stato imposto (a lui solo tra tutti i dipendenti) di timbrare orologi marcatempo ogni 30 minuti con percorso ogni volta di circa 400 metri, con conseguente necessità di camminare nelle otto ore di lavoro km 12,800, con qualsiasi condizioni climatiche e sul terreno accidentato;
- gli era stato fatto divieto di ricovero nell'apposito box anche in caso di forti temporali o freddo intenso, ed era stato privato delle chiavi dello stesso;
- gli veniva continuamente minacciato il licenziamento senza reali ragioni;
- venivano ignorate le sue continue richieste di ripartizione dei turni notturni tra tutti i dipendenti;
- gli era stata comminata una sanzione disciplinare, senza rispetto peraltro del termine a difesa, in relazione all'affondamento di altra imbarcazione che era affondata per essersi riempita d'acqua durante il giorno quando egli non era di turno, e ciò sebbene al collega del turno diurno nessuna sanzione fosse stata applicata; la sanzione era stata impugnata innanzi al collegio arbitrale che l'aveva convertita in rimprovero verbale, ravvisando al più una omessa informativa telefonica al datore e non una omessa vigilanza; deduceva che anche la sanzione minore era illegittima in quanto irrogata per fatto diverso da quello contestato ed in ogni caso senza rispetto del termine a difesa;
- aveva avuto nell'ottobre 1999 tre contestazioni disciplinari per mancata timbratura ad uno degli orologi marcatempo, per omessa effettuazione di giri di ispezione, e per affondamento di un'imbarcazione già sommersa al momento in cui era montato di turno, contestazioni cui tuttavia non avevano fatto seguito provvedimenti disciplinari, e che tuttavia avevano minato la serenità del lavoratore;
- aveva avuto nel gennaio e febbraio 2000 altre otto contestazioni disciplinari per mancata timbratura degli orologi marcatempo, cui tuttavia non avevano fatto seguito provvedimenti disciplinari;
- si era infine visto assegnare anche otto turni lavorativi notturni consecutivi.

Deduceva che tali vessazioni si ricollegavano al suo perdurante rifiuto di accettare l'assunzione da parte della cooperativa.

Tanto premesso, chiedeva in via cautelare ed urgente di ordinare al datore di lavoro l'immediata cessazione dell'adibizione esclusiva a turni notturni e della pratica di punzonatura degli orologi, la cessazione delle vessazioni con continue contestazioni disciplinari senza esito, nonché l'assegnazione di mansioni proprie della qualifica, e l'adozione di tutte le misure di prevenzione e sicurezza a tutela della sua salute.

Dopo il deposito del ricorso, al ricorrente perveniva la lettera (datata 12.2.00) del Centro Nautico srl con il quale veniva irrogata la sanzione disciplinare della sospensione del lavoro e

dalla retribuzione per 5 giorni in relazione ai fatti della fine di gennaio 2000 già contestati: il ricorrente con successiva istanza cautelare impugnava altresì il detto atto.

Con memoria del 16.2.00, si costituiva in giudizio il Centro Nautico deducendo che con contratto di appalto del 23.4.99 il comune di Lecce aveva affidato all'ATI Crudo Mangé la gestione della struttura della Darsena di San Cataldo, e che per dare esecuzione al contratto le ditte che avevano realizzato l'ATI avevano costituito la srl Centro Nautico, la quale a sua volta aveva affidato il servizio di guardiania ed ormeggio alla cooperativa l'Ancora, che gestiva l'incarico con propria organizzazione; aggiungeva che il ricorrente aveva aderito alla cooperativa insieme ad altri suoi colleghi rimasti senza lavoro per l'annullamento del precedente appalto; che successivamente il ricorrente si era dimesso dalla cooperativa ed aveva ottenuto l'assunzione presso il Centro Nautico, ove, possedendo la qualifica di custode-ormeggiatore (ed essendo irrilevante la qualifica posseduta presso altri datori di lavoro precedenti, attesa l'autonomia dei rapporti di lavoro succedutisi), aveva svolto le relative attività secondo l'organizzazione del lavoro disposta dal datore; che il lavoratore aveva commesso le mancanze indicate nelle contestazioni disciplinari; che in ogni caso dalla situazione descritta non era derivato né poteva derivare alcun pregiudizio imminente ed irreparabile nei confronti del lavoratore, con conseguente inammissibilità dell'azione cautelare spiegata.

Il giudice del lavoro di Lecce dott.ssa Ferreri, con provvedimento del 28.3.00, rigettava il ricorso: in particolare, riteneva che il ricorrente era stato assunto per l'espletamento di mansioni promiscue di guardiania ed ormeggio, che era irrilevante la qualifica posseduta presso precedenti datori di lavoro in ragione dell'autonomia dei rapporti di lavoro, che le mansioni di ormeggiatore non presentavano contenuto professionale più ampio e qualificante rispetto a quello di guardiano, che lo svolgimento di turni notturni da parte del solo ricorrente si ricollegavano all'essere egli "uomo di fiducia" del Centro (come da questo dedotto in memoria), che i turni erano predisposti di comune accordo dai soci della cooperativa e dal presidente, senza alcuna interferenza dall'esterno, che gli orologi marcatempo erano stati installati dopo alcuni furti e che la marcatura non era fiscale adempimento in sé rilevante ma finalizzato ad assicurare la guardiania notturna, che i box di ricovero erano aperti (e che le deposizioni degli informatori Latino e Durante erano generiche e potevano riferirsi alla chiusura degli uffici piuttosto che ai box di ricovero), ed infine che dalle contestazioni disciplinari non poteva derivare alcun danno imminente ed irreparabile.

Veniva quindi riproposto in corso di causa, il ricorso in via cautelare ma questo giudice lo dichiarava inammissibile, essendo consentita dall'art. 669 septies c.p.c. la reiterazione dell'istanza cautelare rigettata nel merito solo ove si verificano mutamenti nelle circostanze o vengano dedotte nuove ragioni di diritto o di fatto, laddove nel caso di specie il ricorrente aveva posto a fondamento della sua domanda solo l'aggravamento delle proprie condizioni economiche, senza alcuna deduzione nuova in ordine al *fumus boni juris*.

Con ricorso del 31.8.01, il ricorrente conveniva in giudizio l'ATI, il Centro Nautico, nonché Mangé e Crudo in proprio.

Reiterava le deduzioni e contestazioni di cui al ricorso cautelare, ed aggiungeva che il 29.2.00 gli era stata contestata disciplinarmente la rottura degli orologi marcatempo, e che con lettera 17.4.00 gli veniva contestato di aver fatto arbitrariamente entrare nella darsena un estraneo, fatto che era stato sanzionato con il licenziamento.

Tanto premesso, impugnava il licenziamento deducendo la assoluta falsità e pretestuosità del fatto addebitato, oltre che la totale illegittimità e illiceità dell'operato datoriale. Chiedeva la condanna dell'ATI e del Centro Nautico al pagamento della retribuzione aprile 1999 e del tfr 1.7.99, nonché alla restituzione delle somme indebitamente trattenute a titolo di sanzione disciplinare, alla reintegrazione o in subordine riassunzione nel posto di lavoro di ormeggiatore di IV livello o in subordine V livello, nonché gli stessi unitamente al Mangé al risarcimento del danno da mobbing e del danno biologico ed esistenziale, che quantificava in almeno £. 250 milioni, oltre rivalutazione ed interessi.

L'ATI, pur regolarmente evocato in giudizio, restava contumace.

Gli altri convenuti si costituivano tutti in giudizio contestando le avverse pretese e chiedendo il rigetto del ricorso.

La srl Centro nautico San Cataldo deduceva che l'ATI si era sciolta e che per l'esecuzione del contratto di appalto era stata costituito il Centro, che era nuovo e distinto soggetto giuridico, che a sua volta aveva subappaltato il servizio di guardiania ed ormeggio alla cooperativa l'Ancora, avente propria organizzazione; aggiungeva che il ricorrente era stato dapprima inserito nella cooperativa e quindi assunto dal Centro, benché non vi fosse in tal senso alcun obbligo nel capitolato d'appalto, e che lo stesso aveva sempre svolto solo mansioni di guardiania e non di ormeggiatore; precisava, peraltro, che, essendo la guardiania subappaltata alla cooperativa, il ricorrente aveva il compito di controllare lo svolgimento di tale servizio per conto del Centro di cui era dipendente.

Crudo Michele e Mangé Antonio, in giudizio in proprio, con distinte ma analoghe memorie, eccepivano l'assenza di un obbligo, loro o dell'ATI da loro costituita, di assumere il ricorrente, che del resto aveva lavorato dapprima per la cooperativa e poi per il Centro. Aggiungevano che il collegamento economico funzionale tra imprese gestite da società di un medesimo gruppo non comporta il venir meno della autonomia delle singole società, dotate di personalità giuridica distinta, alla quale continuano a far capo i rapporti di servizio presso le diverse imprese, e che l'intensità di tale collegamento, derivante dalla complementarietà delle attività produttive e dall'identità delle persone fisiche titolari degli organi delle due società non costituiva d'altro canto di per sé elemento idoneo a comprovare una interposizione fittizia o reale nel rapporto di lavoro.

La causa veniva istruita con prove testimoniali e documentali; all'esito, dopo la complessa e non breve discussione effettuata dalle parti, la causa veniva decisa come da dispositivo.

### **Il ricorso è fondato nei limiti di seguito indicati.**

La lunga e laboriosa istruttoria espletata, sia in sede cautelare che nell'ordinario giudizio di cognizione, ha confermato le allegazioni attoree in larga misura.

Il ricorrente ha lamentato di essere stato adibito in via esclusiva a lavori di guardiania, benché avesse la superiore qualifica di ormeggiatore ed avesse sempre effettuato la relativa attività nella darsena in questione.

Con riferimento alla qualifica del ricorrente, risulta invero dagli atti che il ricorrente ha sempre avuto la qualifica di ormeggiatore, attribuitagli dal Comune e poi dagli appaltatori che hanno gestito la darsena.

Dalle buste paga del comune, risulta la qualifica di ormeggiatore; dal libretto di lavoro, risulta la medesima qualifica di ormeggiatore; dal contratto di appalto in atti e negli atti della causa di cui alla sentenza Cass. 05245/03 relativa a causa con il Comune, risulta la medesima qualifica.

Più specificamente, al ricorrente compete la qualifica di ormeggiatore, quale operaio qualificato addetto ai servizi (secondo il contratto di categoria che appare applicabile in relazione all'attività dell'azienda, capo per i porti e gli approdi turistici, operaio di V livello), mentre non compete il IV livello che richiede un operaio specializzato per aziende di particolari dimensioni (ciò che non ricorre nel caso), né il livello VI del contratto terziario e servizi, previsto per l'operaio comune, e nel caso applicato.

Infatti, da un lato non è stato dimostrato che il ricorrente fosse ormeggiatore portuale ossia il soggetto che conduce l'imbarcazione di grosse dimensioni all'ormeggio, effettuando la manovra di attracco, svolgendo invece mansioni più semplici ed esecutive in considerazione delle minori dimensioni delle imbarcazioni che attraccavano alla darsena di San Cataldo.

Dall'altro lato, tuttavia, è emerso che il ricorrente abbia sempre svolto l'attività di custode e ormeggiatore, ed anche dopo l'inizio della gestione dell'appalto da parte della resistente, e ciò fino all'adibizione esclusiva a turni notturni di guardiania.

A fronte della qualifica posseduta dal ricorrente e dell'obbligo di assunzione dello stesso quale ormeggiatore, desumibile dal contratto di appalto (come poi meglio si evidenzierà), il ricorrente non risulta aver svolto tali mansioni né soprattutto è stato assunto per lo svolgimento di mansioni diverse rientranti nella qualifica spettante; anzi, salvo un primo periodo iniziale, il ricorrente ha svolto mansioni di guardiania notturna in via esclusiva.

Dai prospetti dei turni di servizio in atti, poi, risulta che il ricorrente svolgeva sempre e solo lavoro di notte e che solo lui (salvo altro dipendente quando il ricorrente riposava) svolgeva lavoro notturno, non essendovi alcuna rotazione con altri dipendenti.

E' pacifico che il ricorrente è stato poi fatto bersaglio di varie contestazioni disciplinari: il 9.9.99 gli era stata contestata la dormita e la mancata vigilanza notturna in occasione del taglio della rete di recinzione della darsena e dell'introduzione di alcuni sconosciuti; dal fatto gli era derivata comunque la sanzione disciplinare della perdita di quattro ore di retribuzione il 4.10.99 gli era stato contestato l'affondamento di un'imbarcazione; gli era quindi stata comminata una sanzione disciplinare, senza rispetto peraltro del termine a difesa, in relazione all'affondamento di altra imbarcazione; la sanzione era stata impugnata innanzi al collegio arbitrale che l'aveva convertita in rimprovero verbale, ravvisando al più una omessa informativa telefonica al datore e non una omessa vigilanza; aveva avuto nell'ottobre 1999 tre contestazioni disciplinari per mancata timbratura ad uno degli orologi marcatempo, per omessa effettuazione di giri di ispezione, e per affondamento di un'imbarcazione, contestazioni cui tuttavia non avevano fatto seguito provvedimenti disciplinari; aveva avuto nel gennaio e febbraio 2000 altre otto contestazioni disciplinari per mancata timbratura degli orologi marcatempo, cui tuttavia non avevano fatto seguito provvedimenti disciplinari; aveva infine subito la contestazione per i fatti di cui al licenziamento (dei quali si dirà specificamente più avanti).

Quanto ai fatti oggetto delle contestazioni disciplinari e poi sanzionati, per alcuni di essi, il datore di lavoro che vi era onerato non ha fornito prova dei fatti posti alla base della sanzione; per altri, pur essendo pacifico il fatto storico, non si sono riscontrati estremi di responsabilità disciplinare del ricorrente, non trattandosi di fatti a lui ascrivibili; per varie contestazioni, lo stesso datore di lavoro non ha sviluppato il procedimento disciplinare fino alle estreme conseguenze (negative o positive per il lavoratore che fossero), e comunque non sono seguite sanzioni disciplinari sulla cui legittimità si debba valutare (mentre si dirà in seguito della rilevanza dell'accanimento disciplinare non seguito da sanzioni in relazione alla domanda di danno del lavoratore).

In particolare, dal verbale dei carabinieri intervenuti sul posto, nessun taglio o varco risulta esser stato fatto sulla rete di recinzione, e ciò probabilmente –come dedotto dal ricorrente– per la occasionale presenza (ignorata evidentemente da colui che aveva incaricato qualcuno di effettuare il taglio della rete ed aveva addirittura fatto chiamare preventivamente i carabinieri) di un cliente della darsena che la notte precedente aveva subito un furto e che era rimasto a vigilare (così impedendo il taglio della rete).

I testi escussi hanno in proposito dichiarato quanto segue.

Personé: "Escludo che il taglio sia avvenuto quella notte, perché ce ne saremmo accorti";

Castelluccio: "Non so dire se il taglio sia avvenuto quella notte, la notte precedente o prima ancora. Siccome c'erano dei disguidi con Mazzeo, Mangé gli attribui la responsabilità".

Dalla prova dunque è emerso non solo il dubbio concreto sul reale accadimento del fatto nelle circostanze temporali indicate nella contestazione disciplinare (e alla base della responsabilizzazione del dipendente), ma anche il dubbio sulla correttezza datoriale nella verifica concreta di responsabilità disciplinare del ricorrente, fino ad ipotizzare addirittura il dolo del datore nell'attribuzione al dipendente di colpe per fatti altrui.

Non risulta del resto che vi siano stati furti o denunce con specifico riferimento al momento in cui il ricorrente era al lavoro, ossia durante il suo turno, né risultano contestazioni disciplinari in proposito.

Quanto alla responsabilità del ricorrente per l'affondamento delle imbarcazioni, oggetto di distinte contestazioni disciplinari, il datore di lavoro che vi era onerato non ha provato che l'affondamento fosse dipeso da omessa vigilanza del ricorrente, specie se si considera che l'affondamento era pacificamente derivato dalle condizioni atmosferiche avverse (pioggia

battente che ha riempito l'imbarcazione non di tipo autosvuotante), sviluppatasi non nel turno di servizio del ricorrente bensì durante il giorno quando il ricorrente non era di turno. Non può non sottolinearsi, del resto, che è altresì pacifico che nelle descritte circostanze, al collega del ricorrente assegnato al turno diurno nessuna sanzione era stata applicata per i fatti di che trattasi.

Le altre contestazioni disciplinari attengono all'omessa marcatura temporale degli orologi predisposti dal datore ed alla rottura degli stessi da parte del ricorrente. Si tratta di un adempimento non dovuto dal lavoratore, in quanto totalmente illegittima è la imposizione datoriale del relativo obbligo, sicché le sanzioni per l'omessa tenuta della condotta imposta sono del pari illegittime.

Il ricorrente lamenta al riguardo che gli era stato imposto (a lui solo tra tutti i dipendenti) di timbrare orologi marcatempo ogni 30 minuti con percorso ogni volta di circa 400 metri, con conseguente necessità di camminare nelle otto ore di lavoro km 12,800, con qualsiasi condizioni climatiche e sul terreno accidentato; gli era stato fatto divieto di ricovero nell'apposito box anche in caso di forti temporali o freddo intenso, ed era stato privato delle chiavi dello stesso.

La prova ha confermato sia la sussistenza degli orologi marcatempo, sia l'entità del relativo impegno, sia infine l'assenza di ricoveri utilizzabili dal ricorrente per ripararsi dalle condizioni atmosferiche avverse durante il percorso di vigilanza e, peggio, la preordinata chiusura dei ricoveri esistenti da parte del datore, al fine di renderli inutilizzabili dal ricorrente.

Sul punto, va rilevato intanto che Mangé in sede di interrogatorio nella fase cautelare abbia lamentato che il ricorrente era stato visto dormire in macchina per 2 volte e che dagli atti risulta che alla darsena erano stati effettuati alcuni furti.

Ciò spiega certo l'interesse del datore di lavoro a controllare l'effettività dello svolgimento del servizio di guardiana e la correttezza di una valutazione datoriale rigorosa dell'inefficienza o non diligenza dei custodi.

Nel caso, tuttavia, il datore di lavoro ha istituito un meccanismo impositivo al lavoratore notturno di condotte del tutto atipiche, estranee alla prestazione lavorativa dedotta in obbligazione, ed essenzialmente vessatorio ed illegittimo: per assicurarsi che il custode non dormisse ma vigilasse, il datore gli ha imposto di camminare senza sosta di notte, con qualsiasi condizione climatica e sul terreno accidentato, allo scopo di raggiungere gli orologi marcatempo sparsi per la darsena a timbrare ogni 30 minuti.

A parte ogni considerazione sulla sproporzione obiettiva tra lo strumento utilizzato ed il rischio cui si voleva ovviare (due asserite dormite, comunque non provate in giudizio, sono un po' poche per giustificare imposizioni vessatorie, tanto più se si considera che nessuna responsabilità risulta in capo al ricorrente per i furti avvenuti e nessuna contestazione disciplinare risulta effettuata nei suoi confronti), va rilevata l'illegittimità dello strumento ed il carattere grottesco della situazione. Riferisce il teste Durante: "Con riferimento all'attività svolta dal Mazzeo posso riferire che ultimamente vedevo lo stesso camminare velocemente lungo la banchina e, su mia espressa domanda, il ricorrente mi ha risposto che erano stati installati orologi che doveva timbrare, tanto da non potersi trattenere per fare una chiacchierata. Lo stesso aveva un percorso prestabilito per timbrare gli orologi e la cosa che mi ha sorpreso è che ciò avveniva in ogni condizione climatica, col bello e col cattivo tempo"; "Nel periodo dei fatti che ho già detto, ho visto più volte Mazzeo, anche sotto la pioggia".

Si tratta di una pratica tanto vessatoria per il lavoratore quanto formalmente irrilevante per il datore, come è evidente sol che si consideri da un lato che l'incombente imposto al lavoratore non assicura in sé certo al datore una migliore esecuzione della prestazione di guardiana, e dall'altro lato che lo stesso Crudo, legale rappresentante del Centro nautico, ossia del datore di lavoro formale del Mazzeo, sembra non conoscere la situazione e non darvi alcuna importanza (così lo stesso in sede di interrogatorio: "Non so se gli orologi dovessero essere timbrati, né da chi, né ogni quanto tempo, Non so chi con precisione abbia dato al ricorrente l'incarico di timbrare gli orologi").

Nessun dubbio tuttavia circa la attribuzione al Mangé dell'installazione degli orologi: è pacifica infatti la provenienza dell'ordine di servizio in atti che impone il cennato obbligo di marcatura, mentre poi il teste Castelluccio ci ricorda che "Gli orologi marcatempo li ha fatti installare la cooperativa, sempre il sig. Mangé".

Lo stesso Mangé peraltro ha riconosciuto che la marcatura era imposta solo a chi effettuava il turno notturno.

La cosa paradossale è che poi gli orologi spesso si rompevano, e non perché fosse il ricorrente a danneggiarli (di ciò non vi è alcuna prova in atti, sicché la contestazione disciplinare sul punto è rimasta del tutto sfornita di supporto in giudizio), ma per la loro esposizione alle intemperie di una zona aperta ed in prossimità del mare. Dice il teste Zollino sul punto: "Tali orologi sono stati installati lo scorso anno e poi ripristinati perché erano stati rotti. Attualmente solo uno è funzionante; gli stessi, tuttavia, si rompono facilmente causa l'umidità, la pioggia"; lo stesso Mangé in sede di interrogatorio riconosce che "allo stato gli orologi sono rotti.... Gli orologi sono stati rotti dopo circa un mese dalla loro installazione".

A fronte di tale situazione, è emerso univocamente che al ricorrente era stato impedito il ricovero negli appositi box, anche in caso di forti temporali o freddo intenso, ed era stato privato delle chiavi degli stessi.

La prova ha confermato, oltre che l'assenza di ricoveri utilizzabili dal ricorrente per ripararsi dalle condizioni atmosferiche avverse durante il percorso di vigilanza, addirittura la preordinata chiusura dei ricoveri esistenti da parte del datore, proprio al fine di renderli inutilizzabili dal ricorrente.

Riferiscono sul punto i testimoni escussi, ed in particolare i testi del tutto estranei al rapporto tra le parti come alla compagine sociale (uno è fotografo, altro cliente della darsena), e perciò i soli completamente attendibili, i quali hanno dichiarato che veniva chiuso il box proprio in occasione dell'inizio del turno del ricorrente; sono invece inattendibili le informazioni sul punto degli altri informatori, dipendenti della cooperativa, se non nella parte in cui confermano che nel loro turno i rifugi erano aperti.

Dice in particolare Teste Latino: "Sono stato incaricato dal ricorrente di effettuare riprese video presso la darsena....Verso le ventidue una persona all'interno del box usciva, chiudeva a chiave il box e vedevo Mazzeo entrare dalla parte opposta della darsena. L'altra persona andava via".

Teste Durante: "Vidi una persona di nome Marcello chiudere a chiave un gabbiotto...Abbiamo scherzato ed io ho pronunciato le seguenti parole "un ricovero si dà anche ai cani. In tali circostanze non era presente Mazzeo".

Particolarmente importante la testimonianza del Latino, e non solo perché il suo interessamento alla vicenda discende dalla esigenza del ricorrente di documentare con ripresa filmata le condizioni di lavoro e le vessazioni subite (compresa la chiusura dei ricoveri), tanto che è il ricorrente ad incaricare il Latino delle riprese, ma anche perché la rilevanza della testimonianza spinge il datore di lavoro a licenziare il Mazzeo proprio per l'incarico al Latino (e ciò peraltro avviene subito dopo l'udienza della fase cautelare nella quale il Latino era stato sentito come informatore).

Non risulta in nessun modo dagli atti, in ogni caso, che il ricorrente avesse le chiavi di un qualche locale chiuso e riscaldato (atteso che alla darsena ve ne erano di tali, pacificamente aperti ed utilizzati durante il giorno e durante le ore di servizio degli altri dipendenti) per ricoverarsi in caso di condizioni climatiche del tutto avverse.

Sono poi pacifici tra le parti o documentati in atti gli altri fatti lamentati dal ricorrente: si tratta di fatti in sé non sempre rilevanti giuridicamente, ma che comunque sono densi di significato se valutati complessivamente ed inquadrati nel complesso delle relazioni tra le parti.

E' emerso così che il ricorrente era adibito in modo esclusivo al lavoro di guardiano notturno, e che ai suoi colleghi erano stati affidati turni di lavoro solo diurni, nonostante le richieste del ricorrente di ruotare; al ricorrente è stato negato un permesso di 6 giorni per assistere la moglie in occasione di un ricovero per intervento chirurgico per patologia neoplastica,

imponendogli di consumare le ferie e concedendogli solo 4 giorni; il ricorrente si era infine visto assegnare anche otto turni lavorativi notturni consecutivi (v. prospetti in atti); gli veniva continuamente minacciato il licenziamento senza reali ragioni (v. lettera in atti del ricorrente del 15.7.99 indirizzata al Centro nautico con la quale lo stesso lamenta le continue minacce di licenziamento; vedi altresì la lettera 19.7.99 al Comune ove si parla di pressioni del datore al dipendente per aderire alla cooperativa, turni insostenibili e minaccia di licenziamento e si invita addirittura il Comune ad intervenire per risolvere la situazione).

Infine, in punto di fatto, va evidenziato che il licenziamento del ricorrente è stato disposto per aver consentito l'ingresso di estraneo nella darsena, in violazione degli obblighi di vigilanza. Al riguardo, anche a tacer della legittimità del ricorrente di autotutelarsi nei confronti di abusi datoriali preconstituendosi con l'ausilio di un terzo prove utilizzabili in un eventuale giudizio, pesa la deposizione perentoria del terzo in questione: dice il teste Latino, infatti, "Io non sono entrato nella darsena", e nessuna prova –e neppure un indizio- contrastante con tale disposizione ha dato il datore di lavoro. Il fatto posto a base del recesso, dunque, non sussiste nella sua materialità storica.

Queste le condizioni di lavoro del ricorrente ed i fatti emersi dalla istruttoria e dagli atti. Quanto agli aspetti soggettivi rilevanti, va osservato che il ricorrente ha ricollegato le descritte vessazioni al suo perdurante rifiuto di accettare l'assunzione da parte della cooperativa piuttosto che dall'ATI, ed ha addirittura lamentato con il Comune nella lettera 19.7.99 le pressioni del datore al dipendente per aderire alla cooperativa.

La prospettazione è senza dubbio verosimile, alla luce da un lato della posizione effettiva dell'ATI quale soggetto obbligato ad assumere il ricorrente (come si dirà tra breve), e dall'altro lato dalla non equivalenza tra la posizione che avrebbe avuto il ricorrente quale dipendente dell'ATI (la cui posizione si commisurava come si dirà a quella precedentemente goduta dai lavoratori della darsena, presso i precedenti appaltatori, in termini di mansioni e retribuzione) e quella propria dei dipendenti della cooperativa: questa invero aveva solo dipendenti con compiti di guardiania e che oltretutto assicurava un trattamento economico inferiore; dice infatti il ricorrente in sede di interrogatorio libero: "io lavoravo e percepivo 2 milioni e mezzo al mese circa, mentre dopo il passaggio una persona per conto di Mangé mi dette un milione e mezzo al mese", e nulla osserva sul punto il resistente presente in udienza e subito dopo ascoltato.

In diritto, va osservato che, secondo quanto detto in precedenza, il ricorrente è stato dequalificato.

Infatti, benché in possesso della qualifica di ormeggiatore, per l'assunzione del ricorrente con la quale qualifica peraltro l'ATI si era impegnato in sede di appalto, il ricorrente risulta esser stato adibito a mansioni di mera guardiania notturna, mansioni non solo inferiori ma anche più penose.

Le sanzioni disciplinari sono illegittime e vanno annullate. Infatti, i fatti oggetto di contestazione o non sono stati confermati dall'istruttoria, o non erano idonei a dar luogo a responsabilità disciplinare, o, addirittura erano fatti relativi a condotte imposte abusivamente dal datore di lavoro al lavoratore e delle quali il datore non poteva pretendere l'osservanza secondo diritto. Ove la sanzione abbia avuto contenuto economico, le relative somme, ove riscosse, vanno restituite dal lavoratore, sicché il datore di lavoro deve essere condannato con pronuncia generica alla restituzione delle stesse.

Il licenziamento è illegittimo e deve essere annullato, in quanto intimato in via disciplinare per fatto insussistente.

E' pacifico peraltro che il datore di lavoro (sia il Centro Nautico, sia l'ATI) abbia meno di 15 dipendenti (mentre non rileva la circostanza, asserita dal ricorrente ma non provata specificamente in giudizio, che i singoli imprenditori costituenti l'ATI abbiano più di 15 dipendenti), sicché il regime di tutela obbligatoria esclude la possibilità di accogliere la domanda del ricorrente (la sola proposta e coltivata fino all'ultima udienza) volta al ripristino funzionale del rapporto ed alla reintegrazione.



Priva di rilievo nel caso è infine la circostanza che Crudo o Mangé in proprio abbiano nelle loro imprese un numero di dipendenti superiore alle 15 unità, non essendo tali soggetti "legittimati" passivamente della pretesa inerente al rapporto di lavoro. Né, per concludere sul punto, può farsi riferimento al numero di dipendenti complessivi dei convenuti, trattandosi di imprese distinte ed essendo irrilevante il collegamento personale tra le stesse ai fini della ricostruzione di un centro unitario di imputazione giuridica.

Al ricorrente devono essere corrisposte la retribuzione per il mese di aprile 1999, pacificamente lavorato e non retribuito; per converso, non compete il tfr per l'anno 1999, una volta che si ammette, conformemente alle deduzioni attoree, che il rapporto di lavoro del ricorrente è continuato nel 1999.

Quanto al datore di lavoro del ricorrente, deve intanto rilevarsi che datore sostanziale di lavoro è l'ATI convenuta (che è senza dubbio una associazione di imprese avente soggettività autonoma: si richiama al riguarda sia la partecipazione autonoma alle gare di appalto, sia la instaurazione di un giudizio di cui è riferimento in atti in causa contro il comune del 13.10.03, il che peraltro dimostra la perdurante vitalità dell'ATI e smentisce le deduzioni dei resistenti sul punto).

L'ATI è il reale datore di lavoro: infatti, solo l'ATI era obbligato ad assumere il lavoratore; l'ATI ha vinto l'appalto e gestito il servizio; il lavoratore ha svolto attività per parte del periodo senza ancora formale assunzione per la cooperativa (e dunque non poteva che lavorare per l'ATI, dato il detto contesto); l'assunzione al Centro del ricorrente, richiesta dal Mangé ed accettata (pur con proteste, anche scritte, dal ricorrente), non può comunque escludere la responsabilità del reale datore di lavoro che è come detto l'ATI.

Al riguardo, va rilevato che, con deliberazione GM 22.3.99 n. 207, l'amministrazione comunale di Lecce aggiudicava la gara per la gestione della Darsena all'ATI Crudo Mangé ed il 23.4.99 le parti stipulavano contratto di appalto, protrattosi senza particolari questioni fino al maggio 2002.

Con il contratto di appalto, l'ATI si impegnava ad assumere, compensare ed assicurare il personale specializzato con la qualifica di ormeggiatore, necessario allo svolgimento del servizio: si tratta di contratto a favore di terzi, dal quale è derivata ex art. 1411 c.c. la costituzione del contratto una volta che il lavoratore, presentandosi sul luogo di lavoro ed iniziando a lavorare, abbia manifestato la propria accettazione del contratto e la volontà di profittare della stipulazione in suo favore.

Quanto al contenuto dell'obbligo, nel contratto d'appalto del 23.4.99 è precisato l'impegno dell'ATI "ad assumere, compensare ed assicurare, sollevando completamente l'amministrazione comunale da qualsivoglia responsabilità, il personale specializzato, con la qualifica di ormeggiatore, necessario allo svolgimento del servizio ed assunto per il tramite dell'ufficio di collocamento".

Dal verbale di consegna della Darsena del 1.4.99, risulta poi che il Mangé dichiarava che "il sig. Mangé, nell'accettare la consegna di quanto affidatogli e dall'amministrazione... dichiara che alla data odierna intende assumere alle dipendenze dell'ATI Crudo e Mangé i sig. ... Mazzeo e Lattante", precedentemente qualificati come "ormeggiatori" a differenza di altri colleghi di lavoro qualificati "custodi".

Il rapporto di lavoro perfezionatosi con l'ATI non può che avere ad oggetto per quanto detto, ex art. 1411 cod.civ., l'attività di ormeggiatore, che è quella propria della qualifica.

Poiché come detto il rapporto di lavoro si è costituito con l'ATI, la presenza di contratti formalmente posti in essere con altri soggetti, quali la cooperativa ed il Centro, possono aggiungere la responsabilità di altri soggetti a quella del datore di lavoro, ma non possono né aggiungere nuovi rapporti di lavoro né esimere il datore di lavoro reale da responsabilità.

Il rapporto di lavoro è infatti unico e quello già esistente con l'ATI secondo quanto detto non risulta mai essersi estinto nelle forme di legge (ossia con licenziamento o dimissioni) al momento della formale assunzione da parte del Centro nautico, e ciò per la semplice ragione che non si è mai formalizzato (per scelta del datore univocamente risultante dagli atti).

In tale contesto, l'attività posta in essere dal Mangé e sopra descritta (fissazione dei turni di lavoro, direttive al lavoratore, organizzazione del lavoro, controllo del lavoratore, determinazioni disciplinari, fino allo stesso licenziamento), non può che ascrivere giuridicamente all'ATI datore di lavoro, nell'ambito della quale Mangé aveva ampi poteri

(desumibili dalla documentazione in atti e confermata dagli stessi verbali di causa), mentre non può imputarsi né alla Cooperativa (cui Mangé era formalmente estraneo), né al Centro nautico (o almeno non al solo Centro), né infine a Mangé o a Crudo in proprio, atteso che Mangé agiva sempre nell'ambito dell'ATI vincitrice dell'appalto per il servizio svolto dal ricorrente, e non per attività imprenditoriale propria (mentre di Crudo non risulta attività in relazione al ricorrente).

I fatti descritti in precedenza evidenziano una serie di illeciti del datore di lavoro.

**Si sono riscontrati in particolare controllo abusivi, violazioni delle regole di sicurezza e assegnazione di condizioni di lavoro non dignitose, accanimento disciplinare e abusiva reiterazione di contestazioni, contestazioni ingiuriose perché consapevolmente false o comunque strumentali, mobbing e vessazioni, assegnazione di turni penosi, disparità di trattamento.**

La fattispecie concreta ha evidenziato innanzitutto un abuso del datore di lavoro nell'esercizio dei controlli sul lavoratore.

Al riguardo, se il datore di lavoro ha ampi poteri di controllo sul lavoratore e sull'espletamento della prestazione lavorativa, si tratta di poteri in gran parte limitati dallo Statuto dei lavoratori, proprio a tutela della dignità e libertà dei lavoratori.

L'art. 4 dello statuto stabilisce il divieto di uso di apparecchiature per finalità di controllo a distanza del lavoratore e parte della giurisprudenza ritiene che il divieto riguardi tutti gli strumenti che consentono il controllo del lavoratore a distanza del lavoratore ed in particolare non solo il controllo a distanza spaziale, ma anche quello a distanza temporale (ossia con la possibilità di ricostruire ex post l'espletamento della prestazione).

Nella fattispecie, vengono in conflitto due contrapposti interessi: quello del datore di lavoro al controllo dei dipendenti e, dall'altro lato, l'interesse del lavoratore al rispetto della sua dignità. Il fine del controllo del datore di lavoro quale creditore della prestazione è unicamente il riscontro che la prestazione avvenga nel rispetto del sinallagma contrattuale, secondo il dovere di diligenza (art. 2104) e fedeltà (art. 2105) previsto dal codice (nonché sulla base delle mansioni e ruoli voluti dalla contrattazione collettiva): in tal caso, tuttavia, le modalità dell'accertamento subiscono dei limiti voluti dallo stesso legislatore, a tutela della dignità e libertà del prestatore d'opera (titolo 1 st.lav.), limiti espressi agli articoli da 2 a 6 dello statuto dei lavoratori. Tali limiti sono specifici, tassativi, alcuni penalmente vincolanti (puniti espressamente dall'art. 38 st.lav.).

In altri termini, nel controllo attinente la produttività e diligenza del lavoratore, un vincolo alla condotta datoriale deriva dai modi del controllo, e dall'esigenza di rispetto in tale ambito della dignità del lavoratore.

La fattispecie concreta evidenzia un chiaro esempio di abuso da parte del datore di lavoro del controllo, ed un uso non legittimo di strumenti di controllo.

Sotto altro profilo, l'obbligo del datore di lavoro di tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore gli impone di organizzare il lavoro ed il luogo di espletamento dello stesso in modo che sia rispettato l'obbligo di sicurezza previsto dalla disciplina antinfortunistica e che sia rispettata la dignità del lavoratore.

Il datore di lavoro che assegni al dipendente condizioni lavorative anguste integra pertanto gli estremi dell'inadempimento contrattuale, e ciò in particolare nel caso in cui l'assegnazione in discorso sia posta in essere nei confronti del singolo lavoratore (a scopo punitivo o mobbizzante o in ogni altro caso).

Infatti, considerato che il lavoro costituisce una componente essenziale dell'esistenza, va rilevato che il lavoratore, come persona, ha diritto a condizioni dignitose di lavoro, sicché la violazione del correlativo obbligo datoriale viola un diritto fondamentale del lavoratore quale persona tutte le volte in cui non siano garantite al lavoratore delle condizioni di lavoro minimamente accettabili.

Tra i poteri unilaterali che la legge assegna al datore di lavoro particolare importanza in materia risarcitoria assume il potere disciplinare: la legge conforma il potere datoriale nei tempi, nei modi, nelle forme e nel contenuto del suo esercizio; alla violazione delle relative regole si correla l'illegittimità dell'atto di esercizio del potere e l'annullabilità della sanzione

irrogata; inoltre, l'uso del potere disciplinare -che sia fonte di pregiudizi notevoli di carattere anche non patrimoniale- può comportare il risarcimento del danno subito dal lavoratore nel caso in cui il datore eserciti il potere in discorso in modo del tutto arbitrario e molesto.

La giurisprudenza ha varie volte riconosciuto che l'accanimento disciplinare è in sé illecito, in quanto l'attivazione di procedimenti disciplinari non sia in concreto giustificato dalle mancanze del lavoratore e per converso divenga strumento utilizzato per fiaccare la resistenza del lavoratore e per causargli un danno ingiusto: la comminazione reiterata, immotivata e quindi illegittima di sanzioni disciplinari è illecita e causa un danno non patrimoniale che è risarcibile a prescindere dall'annullamento delle singole sanzioni.

Nel caso, come si è detto, per alcuni fatti oggetto delle contestazioni disciplinari e poi sanzionati, il datore di lavoro che vi era onerato non ha fornito prova dei fatti posti alla base della sanzione; per altri, pur essendo pacifico il fatto storico, non si sono riscontrati estremi di responsabilità disciplinare del ricorrente, non trattandosi di fatti a lui ascrivibili; per varie contestazioni, lo stesso datore di lavoro non ha sviluppato il procedimento disciplinare fino alle estreme conseguenze (negative o positive per il lavoratore che fossero), e comunque non sono seguite sanzioni disciplinari sulla cui legittimità si debba valutare; altre sanzioni irrogate sono risultate illegittime in quanto inferte per condotte delle quali il datore non poteva esigere l'adempimento; un testimone ha evidenziato che in un caso la contestazione disciplinare al ricorrente era falsa e strumentale alla soluzione di conflitto con il lavoratore.

Con riferimento ai turni notturni cui il ricorrente è stato adibito in via esclusiva, va rilevato, oltre al già indicato demansionamento, che usurante è il lavoro nei casi in cui al lavoratore siano assegnati turni di lavoro gravosi, quali quelli derivanti dal lavoro notturno in condizioni di difficoltà. In linea generale il datore di lavoro è contrattualmente obbligato ad adottare tutte le misure idonee a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, comprese quelle intese ad evitare eccessività di impegno da parte di un soggetto che è in condizioni di subordinazione socio-economica, sicché l'inadempimento del detto obbligo espone il datore a responsabilità contrattuale ed al risarcimento del danno biologico subito dal lavoratore a causa dell'eccessivo lavoro.

Nel caso, la penosità del lavoro si ricollegava altresì alle particolari modalità imposte dell'esecuzione della prestazione, che richiedevano non solo un lavoro notturno ma un lavoro svolto in particolari condizioni (all'aperto, senza possibilità di fruire di ricoveri in caso di intemperie per precisa immotivata scelta datoriale, con l'obbligo di camminare per la darsena su terreno accidentato e con qualsiasi condizione climatica).

Il caso evidenzia anche una disparità di trattamento tra il ricorrente e gli altri colleghi di lavoro, posto che solo il ricorrente (ed un altro dipendente per sostituire il ricorrente quando era in riposo) svolgeva il lavoro notturno nelle descritte condizioni, mentre gli altri dipendenti svolgevano la guardiana di giorno e fruendo dei ricoveri allestiti dal datore.

La situazione di disparità di trattamento è pur rilevante ai fini della configurazione dell'illecito.

Sul punto, va detto che la costituzione tutela agli artt. 2 e 3 l'uguaglianza dei cittadini (e quindi anche dei lavoratori) e la loro dignità (anche professionale).

Si tratta di un principio diverso da quello di non discriminazione, pur se a quello collegato; si tratta di nozioni che, pur ricollegandosi entrambe al principio di uguaglianza, sono diverse, e ad esse l'ordinamento assegna differenti effetti giuridici: la parità di trattamento implica un trattamento di situazioni uguali in modo uguale ed una differenziazione del trattamento dei casi diversi, in conformità del principio di ragionevolezza; la discriminazione implica non solo una disparità di trattamento, ma qualcosa in più, ricollegandosi ad una differenziazione arbitraria per i motivi tipizzati, ancorati alla appartenenza del soggetto discriminato ad un gruppo sociale svantaggiato.

Peraltro, l'orientamento prevalente, mentre riconosce che la discriminazione invece è vietata sia nel lavoro pubblico che nel lavoro privato, applica il principio di parità di trattamento in modo diverso a seconda del datore di lavoro, pubblico o privato interessato: nel settore privato, secondo l'orientamento che prevale, il datore di lavoro non ha, nei limiti del divieto di non discriminazione e salva la rilevanza dell'illiceità del motivo negli atti unilaterali datoriali, l'obbligo di trattare allo stesso modo i dipendenti sotto il profilo economico e normativo; secondo tale indirizzo, anzi, il principio di parità di trattamento non è deducibile né dall'art. 36 Cost. (che si limita a fissare il criterio della proporzionalità ed adeguatezza della retribuzione,

prescindendo da ogni comparazione intersoggettiva) nè dall'art. 3 Cost. (che stabilisce soltanto l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, ma non certo nell'ambito dei rapporti privatistici, quali appunto i rapporti di lavoro privato).

Quanto detto potrebbe far pensare che un danno esistenziale da disparità di trattamento sia astrattamente configurabile solo nel rapporto di lavoro pubblico. **Invero, se invece si considera che l'art. 41 Cost. limita la tutela dell'iniziativa privata al rispetto della dignità umana, non può che ammettersi l'illiceità della disparità di trattamento che si traduca per le sue caratteristiche (e quindi per l'importanza degli interessi lesi, per la persistenza ed intensità della lesione) quale offensiva della dignità umana: in tal caso, il risarcimento del danno esistenziale può estendersi anche ai casi di disparità di trattamento nel rapporto di lavoro privato.**

Come si è accennato, peraltro, perché si abbia un danno esistenziale risarcibile, nel rapporto di lavoro privato, non basta una mera disparità di trattamento ma una differenza che si traduca in relazione al caso concreto -per le modalità dell'atto, il fine o l'occasione- in una offesa della dignità umana del lavoratore.

Il ricorrente ha poi lamentato che gli veniva continuamente minacciato il licenziamento senza reali ragioni, che gli era stato negato il permesso di 6 giorni per assistere la moglie in occasione di un ricovero per intervento chirurgico per patologia neoplastica, imponendogli di consumare le ferie e concedendogliene peraltro solo 4 giorni, ed infine che gli era stato imposto di consegnare le chiavi di una porta d'accesso ed il pilota per l'apertura del cancello automatico, potendo disporre delle stesse solo quando già in servizio sul posto di lavoro.

Si tratta di fatti, pur in sé giuridicamente neutri sul piano del rapporto di lavoro in quanto consentiti dalle norme (come il rifiuto di permessi e ferie, o la richiesta di restituzione delle chiavi) ovvero privi di conseguenze (alla minaccia di licenziamento non ha fatto seguito lo stesso se non da ultimo).

**Inquadrati tuttavia i fatti nel contesto delle relazioni personali tra le parti, quali emerse dall'istruttoria e descritte in precedenza, risulta evidente lo spirito emulativo della condotta datoriale complessivamente considerata, volta a minare la serenità del lavoratore e ad imporgli obbedienza fine a sé stessa.**

La sociologia ha designato con il termine *mobbing* un complesso fenomeno consistente in una serie di atti o comportamenti vessatori, protratti nel tempo, posti in essere nei confronti di un lavoratore, caratterizzati da un intento di persecuzione ed emarginazione finalizzato all'obiettivo primario di escludere la vittima dal gruppo. Proprio la frequenza delle azioni ostili è elemento considerato dagli esperti di *mobbing* molto importante, perché mette in luce la differenza tra un singolo atto di ostilità (fisiologico nei rapporti interpersonali) e un conflitto persistente e persecutorio come il *mobbing*. Quanto al tipo di azioni ostili, esse vengono normalmente suddivise in cinque categorie: 1) attacchi ai contatti umani e alla possibilità di comunicare; 2) isolamento sistematico; 3) cambiamenti delle mansioni lavorative; 4) attacchi alla reputazione; 5) violenze e minacce di violenza: secondo il "metodo Ege" si può parlare di *mobbing* se la vittima indica di aver subito azioni riconducibili ad almeno due di queste categorie.

Nel caso, come evidenziato, oltre alla durata nel tempo delle vessazioni, risulta l'isolamento del ricorrente, il demansionamento, le minacce di licenziamento e l'imposizione illeciti di comportamenti non rilevanti ai fini della prestazione (il giro per le timbrature).

**L'importanza giuridica della categoria del mobbing è, d'altra parte, l'unificazione delle condotte datoriali, sicché anche condotte in sé giuridicamente insignificanti o neutre assumono rilevanza quali elementi di una fattispecie complessa che è lesiva degli interessi del lavoratore.**

In correlazione con gli abusi sopra descritti del datore, le condotte datoriali illegittime e le pratiche mobbizzanti subite, il ricorrente chiede il risarcimento del danno biologico ed esistenziale, quali voci di danno non patrimoniale.

Ora, con riferimento al danno biologico, se le patologie indicate dal ricorrente in ricorso sono documentate in atti, va detto che il ricorrente che vi era onerato non ha provato la sussistenza del nesso causale tra le condizioni lavorative subite e le patologie sofferte.

Quanto al danno esistenziale, va ricordato che lo studio delle problematiche giuridiche attinenti la responsabilità risarcitoria del datore di lavoro in ordine ai danni subiti dal lavoratore non può prescindere dalla considerazione dell'implicazione della persona del lavoratore nel rapporto.

**La personalità del lavoratore è impegnata con il contratto di lavoro in due sensi: da un lato, perché la prestazione di lavoro è inseparabile di regola dalla persona del prestatore, e dunque perché questi deve immettersi nell'impresa, entrare a far parte dell'organizzazione, porsi alle dipendenze altrui; dall'altro lato, perché il rapporto di lavoro impone al lavoratore la dedizione di una parte importantissima della vita, e la dedizione del lavoratore all'impresa è normalmente esclusiva, sicché egli trae dal lavoro con la retribuzione il mezzo di sostentamento per sé e per la propria famiglia, la sua risorsa vitale.**

**Mente infatti tutti gli altri contratti riguardano l'avere delle parti, il contratto di lavoro riguarda sì l'avere, ma per l'imprenditore, mentre per il lavoratore riguarda e garantisce l'essere, il bene che è condizione dell'avere e di ogni altro bene.**

**In altri termini, il rapporto di lavoro, pur avendo un contenuto patrimoniale, ha una funzione non patrimoniale essenziale, essendo volto a garantire l'esistenza del lavoratore, una funzione dunque esistenziale.**

L'ordinamento, del resto, è ben consapevole di ciò e dispone solennemente nella Carta costituzionale che l'iniziativa economica privata incontra i limiti della sicurezza, libertà e dignità umana; un intero e fondamentale *corpus* normativo, poi, lo Statuto dei lavoratori, approvato con legge 300/70, reca disposizioni per la tutela della libertà e della dignità dei lavoratori.

L'evidenziazione della natura non patrimoniale degli interessi del lavoratore preminenti nell'ambito del rapporto contrattuale rende quasi naturale sostenere che la forma principale di responsabilità del datore di lavoro si ricolleggi alla lesione di quegli interessi ed abbia ad oggetto danni che, se talora possono essere valutati economicamente, sono spesso di natura non patrimoniale.

Da ciò, l'importanza dei diritti della personalità del lavoratore, di quel fascio di posizioni soggettive che attengono alla persona in quanto tale e che nel lavoro trovano esplicitazione con altrettante limitazioni per le prerogative del datore di lavoro.

Il quadro normativo di riferimento di queste istanze va ravvisato sia nella Costituzione sia nel codice civile.

La prima tutela la dignità umana ed il lavoro in tutte le sue forme, e impegna l'ordinamento alla garanzia di un'esistenza libera e dignitosa a tutti: l'art. 1 fonda la Repubblica sul lavoro; l'art. 2 in particolare garantisce i diritti inviolabili dell'uomo; l'art. 41 pone il rispetto di libertà sicurezza e dignità umana quale limite alla tutela dell'iniziativa privata.

Quanto al codice civile, la norma di riferimento centrale per la tutela dei diritti in discorso è l'art. 2087 cod.civ., che stabilisce l'obbligo del datore di lavoro di tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del prestatore di lavoro: si tratta di un effetto legale del contratto e non solo di un effetto naturale, non essendo un obbligo derogabile; a tale obbligo si connettono poi il combinato disposto degli art. 2049 e 2059 cod.civ., ed il regime di corresponsabilità del datore di lavoro per i fatti dei propri dipendenti che cagionino ad altri dipendenti danni non patrimoniali.

L'art. 2087, intitolato "tutela delle condizioni di lavoro" ed applicabile non solo all'imprenditore, ma ad ogni datore di lavoro, è norma di chiusura del sistema di protezione del lavoratore: essa impone al datore non solo l'adozione delle misure richieste specificatamente dalla legge, dall'esperienza e dalle conoscenze tecniche, ma anche l'obbligo più generale di attuare le misure generiche di prudenza e diligenza necessarie al fine di tutelare l'integrità psicofisica.

Da questa disposizione viene quindi fatto derivare sia il divieto per il datore di lavoro di compiere direttamente qualsiasi comportamento lesivo dell'integrità fisica e della personalità morale del dipendente, sia l'obbligo di prevenire e scoraggiare la realizzazione di simili condotte nell'ambito ed in connessione con lo svolgimento dell'attività lavorativa: resta per converso esclusa la responsabilità ex art. 2087 c.c. solo quando sono eccezionali, inevitabili ed assolutamente imprevedibili le conseguenze dannose a carico del lavoratore.

Come evidenziato, al momento della conclusione del contratto, l'obbligo di prevenzione ex art. 2087 c.c. s'inserisce automaticamente nel contenuto del rapporto di lavoro e l'imprenditore è tenuto, quindi, a svolgere un'attività generale di prevenzione dei rischi, in senso anche non tecnico-scientifico, derivanti dall'ambiente di lavoro: così, mentre nella generalità dei contratti, tale obbligo deriva dal rispetto del principio della buona fede ex art. 1375 cod.civ. che entrambe le parti sono tenute ad osservare nella fase dell'esecuzione delle proprie obbligazioni, nel rapporto di lavoro vi è la necessità di tutelare il lavoratore dagli specifici rischi derivanti dall'ambiente di lavoro, mediante il ricorso ai normali obblighi di protezione che, per il principio di correttezza ex art. 1175 cod.civ., integrano i reciproci obblighi derivanti dal rapporto di lavoro.

Il rapporto di lavoro subordinato è caratterizzato, come si è evidenziato, dalla differenza posizioni delle parti sotto un profilo economico e giuridico e dalla presenza in capo al datore di vari poteri conformativi, direttivi e disciplinari, rispetto ai quali il lavoratore ha una posizione di mero *pati*.

Il lavoratore, però, ha una posizione soggettiva di fondamentale importanza che è l'interesse - inquadrabile nella categoria degli interessi legittimi, ma di tipo privatistico- ad un corretto esercizio da parte del datore di lavoro dei poteri unilaterali di gestione; a questo interesse, che è alla base di una funzione di controllo che può espletare il lavoratore sulla posizione del datore di lavoro, corrisponde quello che è il generale obbligo di buona fede e di correttezza del datore di lavoro: questo è certo un ambito della responsabilità del datore di lavoro nella quale può trovare applicazione il danno esistenziale. Così, la violazione da parte del datore di lavoro di questi obblighi di correttezza e di buona fede si ha, innanzitutto, quando il datore di lavoro abusa dei propri poteri, cioè, giuridicamente, fa un uso dei propri poteri dirigendoli a fini diversi da quelli previsti dalla norma che assegna il potere unilaterale al datore di lavoro. Si pensi così al datore di lavoro che, abusando dei suoi poteri unilaterali di organizzazione del lavoro, costringa il dipendente ad attività del tutto inutili.

L'esercizio di atti unilaterali del datore di lavoro non consentono l'applicazione del principio *qui iure suo utitur neminem laedit* tutte le volte in cui il poter unilaterale è usato in modo distorto e incongruo rispetto alla causa dello stesso: in tali casi, la circostanza che l'atto unilaterale costituisca l'espressione di un diritto del datore di lavoro può al più escludere l'"ingiustizia" del solo danno ontologicamente connesso quale effetto tipico dell'atto, e non di quello diverso e ulteriore, dovuto alle modalità particolarmente lesive dell'atto stesso, inquadrabili nel regime ordinario di responsabilità.

In altri termini, la circostanza che la norma riconosca un diritto, di cui segni i limiti formali, non significa che il suo atto di esercizio non possa porsi, in concreto, in contrasto con i fini sostanziali che la norma stessa si prefigge ovvero con una norma diversa o con gli stessi principi generali dell'ordinamento; sicché si ha abuso del diritto allorché ad un'attività - che, apparentemente ed esteriormente, pur si presenti come corrispondente al contenuto formale del diritto - non si accompagni la congruità sostanziale dell'atto con i fini del diritto stesso.

Dunque, la teoria dell'abuso del diritto attribuisce fondamento dogmatico alla valutazione di illiceità e colloca correttamente tale fattispecie nel contesto delle ipotesi di responsabilità civile del datore di lavoro ex art. 2043 c.c..

Dalle sopra descritte condotte antigiuridiche possono derivare danni diversi.

**Spesso gli atti ed i comportamenti posti in essere dal datore di lavoro -o comunque dei quali il datore di lavoro deve rispondere- danno luogo ad un pluralità di pregiudizi, solo in parte incidenti sulla potenzialità economica del lavoratore, violando non solo specifici divieti, ma costituendo anche offesa alla dignità umana e professionale del prestatore (bene immateriale per eccellenza), intesa come esigenza di manifestare la propria utilità nel contesto lavorativo, e quindi di lesione del diritto fondamentale alla libera esplicazione della personalità del lavoratore nel luogo di lavoro.**

Si tratta di fatti causativi di tutta una serie di danni alla persona che sono danni di carattere non patrimoniale e che attingono beni ed interessi costituzionalmente tutelati, inerenti l'esistenza dei singoli e la qualità della vita. Ora, mentre i riflessi patrimoniali delle lesioni arrecate a tali beni sono senza dubbio risarcibili secondo i tradizionali principi ex art. 2043

cod.civ., la lesione in sé considerata di tali beni configura un danno non patrimoniale, rientrante nell'ambito di applicazione dell'art. 2059 cod. civ. e risarcibile -secondo l'impostazione tradizionale- solo nei casi di legge.

L'ordinamento, all'esito di un lungo e tormentato percorso giurisprudenziale, riconosce il risarcimento del danno ingiusto, inquadrato nelle categorie del danno *non iure*, e cioè del danno prodotto da una condotta non giustificata dall'ordinamento, e del danno *contra ius*, cioè lesivo di posizioni di diritto soggettivo ed in genere di un interesse giuridicamente tutelato.

In tale ambito, il danno esistenziale, inteso come danno alla persona, di carattere non patrimoniale e che attinge a beni ed interessi costituzionalmente tutelati, inerenti l'esistenza dei singoli e la qualità della vita o comportanti la lesione di vari beni immateriali.

Nell'ambito del rapporto di lavoro, tra i vari danni che il lavoratore può subire ad opera del datore di lavoro, assume rilevanza pratica notevole proprio il danno non patrimoniale.

Come si è sopra anticipato, la giurisprudenza delle supreme magistrature si è oggi orientata verso una nozione ampia, costituzionalmente orientata, del danno non patrimoniale, esorbitante non solo da una visione penalistica (i casi di legge ormai riguardano in via maggioritaria fattispecie extrapenali), ma anche da una impostazione limitativa del risarcimento ai casi previsti dalla legge: nel perdurante vigore dell'art. 2059 cod.civ., si è ritenuto che, allorquando vengano in considerazione valori personali di rilievo costituzionale, deve escludersi che il risarcimento del danno non patrimoniale, ai sensi dell'art. 2059 cod.civ., sia soggetto al limite derivante dalla riserva di legge (tanto più se correlata all'art. 185 c.p.), e **si è affermato che ciò che rileva, ai fini dell'ammissione a risarcimento, in riferimento all'art. 2059 cod.civ., è l'ingiusta lesione di un interesse alla persona, dal quale conseguano pregiudizi non suscettibili di valutazione economica, in quanto una lettura della norma costituzionalmente orientata impone di ritenere inoperante il detto limite, se la lesione ha riguardato valori della persona costituzionalmente garantiti.**

**La categoria concettuale del danno esistenziale e la sua risarcibilità sono ormai acquisite nella giurisprudenza più recente delle supreme magistrature.**

Risulta così definitivamente superata la ripartizione del danno non patrimoniale nelle categorie del danno biologico e del danno morale, e recepita la categoria del danno esistenziale che comprende qualsiasi danno che l'individuo subisce alle attività realizzatrici della propria persona (Cass. 7713/00); deve intendersi ormai acquisito all'ordinamento positivo il riconoscimento della lata estensione della nozione di danno non patrimoniale inteso come danno da lesione di valori inerenti alla persona e non più solo come danno morale soggettivo, ma ricomprensivo sia il danno morale soggettivo, inteso come transeunte turbamento dello stato d'animo della vittima, sia il danno biologico in senso stretto, inteso come lesione dell'interesse, costituzionalmente garantito, all'integrità psichica e fisica della persona, sia infine il danno (spesso definito in dottrina ed in giurisprudenza come esistenziale) derivante dalla lesione di altri interessi di rango costituzionale inerenti alla persona.

Sul tema specifico del danno esistenziale si è pronunciata espressamente pure la Corte Costituzionale, sentenza 11 luglio 2003, n. 233 (Presidente Chieppa - Rel. Marini), che ha condivisibilmente rifiutato la tradizionale restrittiva lettura dell'articolo 2059, in relazione all'articolo 185 Cp, come diretto ad assicurare tutela soltanto al danno morale soggettivo, alla sofferenza contingente, al turbamento dell'animo transeunte determinati da fatto illecito integrante reato (interpretazione fondata sui lavori preparatori del codice del 1942 e largamente seguita dalla giurisprudenza), ha affermato che nel vigente assetto dell'ordinamento, nel quale assume posizione preminente la Costituzione -che, all'articolo 2, riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo-, il danno non patrimoniale deve essere inteso come categoria ampia, comprensiva di ogni ipotesi in cui sia leso un valore inerente alla persona.

Nel nuovo sistema bipolare del danno, il combinato 2043/2059 c.c. evidenzia due facce della stessa medaglia le quali, ciascuna per la sua parte, risarciscono una parte dei danni, proprio perché, come detto, l'art. 2059 non delinea una distinta figura di illecito produttiva di danno non patrimoniale, ma, nel presupposto della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della

struttura dell'illecito civile, consente nei casi determinati dalla legge, anche la riparazione di danni non patrimoniali, eventualmente in aggiunta a quelli patrimoniali.

Certo, devono essere introdotti alcuni "filtri" per la configurazione della responsabilità in ambito non patrimoniale: si è richiesto, così, da un lato l'ingiustizia del danno; dall'altro lato, la gravità dell'offesa.

Sotto il primo profilo, l'ambito contrattuale della responsabilità del datore consente di ravvisare già l'ingiustizia del danno, essendo questa correlata all'inadempimento di obblighi che per legge o per volontà delle parti sono in contratto e vincolano l'operato del datore (si pensi ad esempio all'obbligo di buona fede e correttezza), o comunque di obblighi che discendono dalla applicazione di norme costituzionali immediatamente precettive nei rapporti privati e di norme di legge inderogabili.

Quanto al secondo profilo, si è rilevato che è fondamentale in materia non solo ricercare gli interessi inerenti la persona effettivamente tutelabili con la tutela risarcitoria del danno non patrimoniale, ma altresì -come incisivamente detto in dottrina- operare un bilanciamento tra solidarietà e tolleranza: nella responsabilità civile per i danni non patrimoniali vi è la necessità di identificare una soglia di tolleranza civile, in assenza di un filtro selettivo obiettivo dal lato dei danni (come è la patrimonialità del danno nell'art. 2043 cod.civ.), e di verificare in concreto il coinvolgimento dell'interesse nel suo nucleo inviolabile; **non si tratta cioè di accertare in positivo la gravità della lesione, ma di escludere in negativo pretese capricciose legate ad offese minime che urtano solo la ipersensibilità individuale e non colpiscono il nucleo inviolabile dell'interesse, restando inidonee a superare il limite della tollerabilità civile.**

Se è vero che, nell'ambito del rapporto di lavoro non è certo risarcibile qualunque difficoltà o qualunque disagio che attiene all'espletamento del rapporto di lavoro, rapporto come evidenziato caratterizzato dalla posizione di subordinazione del lavoratore, va pure rilevato che nel caso di specie **la lesione degli interessi del lavoratore è stata intensa, reiterata e nient'affatto episodica, oggettivamente rilevante per i suoi effetti lesivi.**

Quanto alla liquidazione del danno, essa può avvenire soltanto in termini equitativi che debbono avere riguardo alla natura, all'intensità e alla durata delle compromissioni esistenziali derivate ed all'importanza del bene giuridicamente rilevante che è stato leso; peraltro, se è vero che il danno ha carattere non patrimoniale sicché la sua liquidazione potrebbe assai meglio basarsi su parametri diversi dalla retribuzione, in difetto della allegazione di tali diversi parametri, non può che farsi riferimento al valore economico del lavoro del ricorrente e dunque alla retribuzione della stessa (dagli atti si evince una retribuzione mensile del ricorrente pari a circa mille euro) commisurando ad essa il risarcimento dovuto dal lavoratore, in difetto della prova di danni di tipo o entità diversa, secondo una percentuale che tenga conto dei criteri sopra richiamati.

**Quanto a tale percentuale della retribuzione**, in assenza della prova di particolari compromissioni esistenziali, **si reputa equo far riferimento-tenuto conto della molteplicità di violazioni riscontrate (e della pluralità di beni non patrimoniali del lavoratore lesi: serenità del lavoratore, sicurezza dello stesso, dignità personale e professionale)- alla misura doppia della retribuzione, pervenendosi così alla somma complessiva di € 25 mila**: infatti, va considerata la detta somma di € 2000 mensili moltiplicata per i mesi (12,5), dall'aprile 1999 (data in cui il ricorrente avrebbe dovuto essere assunto dall'ATI con le mansioni di ormeggiatore) fino all'aprile 2000, data del licenziamento (che ha costituito l'ultimo atto della complessa strategia datoriale come detto illegittima ed illecita).

Con riferimento a tale ultimo atto, peraltro, la declaratoria di illegittimità dello stesso non equivale ad illiceità in quanto da un lato non si sono riscontrati danni direttamente derivanti dal licenziamento ulteriori rispetto a quelli già tipicamente considerati dal legislatore nella sanzione legale del recesso illegittimo) e, dall'altro lato, l'inserimento del recesso nella fattispecie complessivamente mobbizzante del lavoratore non è in grado di modificare il regime di tutela (nel caso come detto obbligatoria) propria del rapporto del ricorrente.

La responsabilità risarcitoria non può che gravare sia sul datore di lavoro formale (il Centro nautico) ex art. 2087 cod.civ. sia sul datore di lavoro sostanziale (l'ATI), in solido tra loro.

Le spese seguono la soccombenza.



**p.q.m.**

Il gdl

Respinta ogni altra domanda, accerta che il rapporto di lavoro del ricorrente si è svolto con l'ATI convenuta con la qualifica di ormeggiatore di V livello e, per l'effetto, dichiara illegittimo il licenziamento impugnato; condanna la resistente ATI al pagamento della mensilità di aprile 1999, alla restituzione delle somme trattenute per ragioni disciplinari, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sulle somme via via rivalutate; condanna la resistente ATI ed il Centro nautico in solido al pagamento in favore del ricorrente della somma di € 25mila a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale;

condanna i resistenti, in solido e con distrazione, al pagamento delle competenze di lite, che si liquidano in complessivi € 5000, di cui 3.500 per onorario, oltre spese forfettarie IVA e CPA nella misura di legge.

Lecce. 9.6.05 (depositata 17.11.2005)

Il giudice del lavoro  
**Francesco Buffa**