

Cass. SU 4 maggio 2004, n. 8438

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Vito Giustiniani - Primo Presidente f.f.

Dott. Angelo Grieco - Presidente di Sezione

Dott. Enrico Papa - Consigliere

Dott. Antonino Elefante - Consigliere

Dott. Giandonato Napoletano - Consigliere

Dott. Michele Varrone - Consigliere

Dott. Fabrizio Miani Canevari - Consigliere Relatore

Dott. Maria Gabriella Luccioli - Consigliere

Dott. Giulio Graziadei - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

Se. Br., elettivamente domiciliato in Ro. via An. Gr. 36, presso lo studio dell'avvocato Ma. Ca., che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato Se. Dr., giusta delega a margine del ricorso;

ricorrente

contro

Istituto Agrario Sa. Mi. all'Ad., Provincia Autonoma di Trento;

intimati

e sul 2° ricorso n. 01/03/3977 proposto da:

Istituto Agrario Sa. Mi. all'Ad., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Ro., via degli Sc. 268, presso lo studio dell'avvocato Do. Ba., che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato Fi. Va., giusta delega a margine del controricorso e ricorso incidentale;

controricorrente e ricorrente incidentale

contro

Se. Br., Provincia Autonoma di Trento;

intimati

avverso la sentenza n. 432/02 della Corte d'Appello di Trento, depositata il 19/09/02;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 11/03/04 dal Consigliere Dott. Fabrizio Miani Canevari;

udito l'avvocato Ma. Ca.;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Raffaele Palmieri che ha concluso previa riunione ex art. 335 c.p.c. dei due ricorsi l'accoglimento del ricorso principale con deliberazione della giurisdizione A.G.O. limitatamente alle domande ex art. 2043 c.c. per mobbing verticale, confermata la giurisdizione del G.A. per l'altra domanda di natura contrattuale. Inammissibile, o in subordine, comunque assorbito il ricorso incidentale.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Se. Br. conveniva dinanzi al Tribunale di Trento l'Istituto Agrario di Sa. Mi. all'Ad. e la Provincia Autonoma di Trento esponendo di aver lavorato alle dipendenze di detto Istituto dal 1981, e di essere stato collocato in ruolo come fattore dell'Azienda Agricola Provinciale, con l'attribuzione di mansioni di direzione tecnica e amministrativa. Il ricorrente aveva presentato degli esposti in ordine ad illeciti rilevati a carico del direttore generale dell'Istituto, del direttore amministrativo e dei consiglieri di amministrazione dell'ente; successivamente, a partire dal 1987, era stato oggetto di comportamenti vessatori posti in essere dai membri del Consiglio di Amministrazione, ed era stato quindi privato delle funzioni già svolte, essendo prima inquadrato come assistente agronomo e poi come collaboratore agronomo, assegnato dal 1989 a compiti meramente esecutivi, collocato in locali angusti e disagiati, e costretto nel 1993 a lasciare l'alloggio concessogli gratuitamente dall'ente datore di lavoro. Se. Br. denunciava poi ulteriori comportamenti vessatori posti in essere in relazione al godimento dei periodi di congedo ordinario, affermando che in conseguenza di tale situazione era stato colpito da disturbi psicofisici, accusando una sindrome psiconeurotica ansioso depressiva.

Il signore Se. Br. deduceva di essere stato quindi vittima di un'attività di mobbing, concretatasi nella violazione degli artt. 2087 e 2103 c.c., da cui era seguita una menomazione psicofisica, con conseguente responsabilità del datore di lavoro per danno alla capacità lavorativa, danno biologico, danno morale ed esistenziale. Chiedeva il risarcimento di tali danni e la condanna dell'ente alla reintegrazione nel posto di lavoro spettante, con l'inquadramento nell'ottava qualifica funzionale.

Con decisione non definitiva il Tribunale adito dichiarava la propria giurisdizione e il difetto di legittimazione passiva della Provincia Autonoma di Trento. A seguito di gravame proposto dall'ente convenuto in primo grado, con la sentenza oggi denunciata la Corte di Appello di Trento rilevava l'inammissibilità dell'appello incidentale della Provincia Autonoma di Trento e dichiarava il proprio difetto di giurisdizione. Ad avviso del giudice dell'appello, con la domanda azionata erano stati fatti valere diritti derivanti da responsabilità contrattuale del datore di lavoro, nell'ambito di un rapporto di lavoro alle dipendenze di pubblica amministrazione, per fatti lesivi riferibili a periodo antecedente al 30 giugno 1998. La controversia era pertanto devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Avverso questa sentenza Se. Br. propone ricorso per cassazione affidato ad unico complesso motivo, illustrato da memoria. L'Istituto Agrario di Sa. Mi. all'Ad. resiste con controricorso e ricorso incidentale condizionato con due motivi.

La Provincia Autonoma di Trento non si è costituita.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

1. I ricorsi proposti contro la stessa sentenza devono essere riuniti ai sensi dell'art. 335 c.p.c..

2.1. La difesa di Se. Br. eccepisce preliminarmente l'inammissibilità del controricorso e ricorso incidentale, rilevando che l'atto è stato tardivamente notificato il 3 febbraio 2003, dopo il decorso del termine di cui all'art. 370 c.p.c., che scadeva il 2 febbraio 2003; che la procura speciale apposta sull'atto è stata sottoscritta dall'avvocato Fi. Va., non ammesso al patrocinio dinanzi alla Corte di Cassazione, il quale ha anche autenticato la firma della parte.

2.2. Le eccezioni sono infondate. Per la prima, si deve rilevare che il 2 febbraio 2003 (giorno di scadenza - come rilevato dalla parte - del termine per la notifica del controricorso e ricorso incidentale) cadeva di domenica; la scadenza era quindi prorogata, ai sensi dell'art. 155 c.p.c., al primo giorno seguente non festivo, nel quale è stata compiuta la notifica dell'atto.

2.3. Per la seconda, si osserva che l'Istituto Agrario di Sa. Mi. all'Ad. ha conferito la procura speciale alle liti, apposta a margine al controricorso e ricorso incidentale, agli avvocati Fi. Va. e Do. Ba., i quali hanno entrambi sottoscritto l'atto. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, la certificazione da parte di avvocato che non sia ammesso al patrocinio innanzi alla Suprema Corte dell'autografia della sottoscrizione della parte apposta sulla procura speciale ad litem rilasciata in calce o a margine del ricorso o del controricorso per cassazione, che sia stato firmato anche da altro avvocato (quest'ultimo iscritto nell'albo speciale e indicato come condifensore in procura), costituisce mera irregolarità, inidonea a incidere sui requisiti indispensabili per lo scopo dell'atto (v. tra le più recenti decisioni Cass. 10 ottobre 2000 n. 13468, 11 ottobre 2001 n. 12411, 6 giugno 2003 n. 9078, 8 luglio 2003 n. 10372).

3. L'unico complesso motivo del ricorso principale reca il titolo "violazione e falsa applicazione dell'art. 360 c.p.c. punto 1 per motivi attinenti alla giurisdizione (giurisdizione dell'A.G.O. in luogo della affermata giurisdizione amministrativa); punto 3 per violazione e falsa applicazione di norme di diritto con riguardo all'art. 69 punto 7 del D.Lgs. 165/2001, trattandosi di domanda di "mobbing" verticale cognito il 16.10.2000; punto 4 per nullità del procedimento di appello e percepito mancato deposito da parte dell'Amministrazione appellante del fascicolo di primo grado; punto 5 per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia".

4. Nell'ordine logico va esaminata anzitutto la denuncia di nullità della sentenza di appello, che si pone con carattere di pregiudizialità rispetto alla questione di giurisdizione, e che la parte ricollega al mancato deposito del fascicolo di primo grado dell'appellante Istituto Agrario. La censura non ha fondamento, in relazione al principio di tassatività di cui all'art. 156 l comma c.p.c.. A seguito delle modifiche introdotte dalla legge n. 353 del 1990 il nuovo testo dell'art. 348 c.p.c. non prevede più la declaratoria di improcedibilità dell'appello in conseguenza della mancata presentazione del proprio fascicolo da parte dell'appellante (sanzione che era invece comminata dal secondo comma dello stesso articolo prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 353 del 1990) ancorché il deposito del fascicolo e della sentenza impugnata siano comunque prescritti dal combinato disposto degli artt. 165, 359 e 347 c.p.c. (Cass. 18 maggio 2001 n. 6805, 2 luglio 2003 n. 10404).

5.1. La difesa del ricorrente principale sostiene di aver fatto valere, in relazione ai comportamenti denunciati, una responsabilità sia contrattuale che extracontrattuale dell'ente datore di lavoro. La Corte di Appello ha fondato la propria decisione in ordine alla qualificazione dell'azione proposta sull'ordine di servizio emanato dall'ente nel 1989, senza considerare che la parte non aveva chiesto in proposito alcun accertamento sulla legittimità dell'atto. La Corte territoriale ha erroneamente affermato, con una motivazione "contraddittoria e travisata proprio su un punto decisivo", che l'attore in primo grado ha prospettato una responsabilità esclusivamente contrattuale della controparte, senza considerare che la richiesta di risarcimento di danno alla salute non poteva costituire oggetto della cognizione del giudice amministrativo, dinanzi al quale la pretesa risarcitoria non trova alcuna tutela.

La parte rileva (punto f del ricorso) che con l'atto introduttivo sono state prospettate condotte illecite poste in essere dal datore di lavoro "non con riguardo allo svolgimento del rapporto contrattuale di lavoro ... ma riguardo a condizioni relazionali e di vita che nell'ambiente di lavoro sono state appesantite da un accanimento e da atteggiamenti e condotte, anche omissive, che rappresentano vere e proprie violazioni del principio aquiliano del *neminem laedere*". La ricostruzione compiuta dalla Corte territoriale, che tende a far rientrare nel rapporto contrattuale ogni vicenda vessatoria subita dal dipendente, comporta che il fenomeno del mobbing "non può di necessità verificarsi in alcun ambiente di lavoro e nei confronti di alcun dipendente, poiché in simile contesto ogni condotta ricadrebbe automaticamente nel rapporto che lega il datore di lavoro con il dipendente e quindi gli eventuali danni alla salute nonché alla integrità psico fisica del lavoratore non troverebbero tutela". Nell'ipotesi del mobbing, "il rapporto di lavoro diviene solamente lo scenario di fondo (la occasione) di innumerevoli attività e condotte anche omissive che mirano all'isolamento del soggetto mobbizzato fino a provocare in lui un senso di smarrimento, di impotenza, di frustrazione psicologica ed anche fisica, di svilimento alla libertà e alla dignità della persona tale da provocare danni cronici alla salute".

5.2. La censura è infondata. Si osserva preliminarmente che in ordine alle questioni di giurisdizione le Sezioni Unite della Corte di Cassazione sono anche giudice del fatto e pertanto possono (e devono) procedere direttamente all'apprezzamento dei fatti, allegati dalle parti ed emergenti dalle risultanze istruttorie, traendone conseguenze in piena autonomia e

indipendenza sia dalle deduzioni delle parti che dalle valutazioni del giudice a quo, risultando quindi inammissibile sotto questo profilo la denuncia di vizi di motivazione della sentenza impugnata (giurisprudenza costante: v. per tutte Cass. Sez. Un. 10 agosto 2000 n. 560, 27 giugno 2002 n. 9338, 22 luglio 2002 n. 10696, 10 gennaio 2003 n. 261). Posto che la giurisdizione si determina sulla base della domanda e, ai fini del suo riparto tra giudice ordinario e amministrativo, rileva non già la prospettazione delle parti, bensì il cosiddetto *petitum* sostanziale, il quale va identificato non solo e non tanto in funzione della concreta statuizione che si chiede al giudice, ma anche e soprattutto in funzione della causa petendi, ossia dell'intrinseca natura della posizione soggettiva dedotta in giudizio ed individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati ed al rapporto giuridico del quale essi sono manifestazione, va qui richiamato il consolidato orientamento di questa Corte in tema di azione per il risarcimento del danno subito in relazione ad un rapporto di lavoro subordinato alle dipendenze di una pubblica amministrazione.

Secondo questo indirizzo, il riparto di giurisdizione è strettamente subordinato all'accertamento della natura giuridica dell'azione di responsabilità in concreto proposta, in quanto, se si tratta di azione contrattuale, la cognizione della domanda rientra nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (allorché la controversia abbia per oggetto una questione relativa ad un periodo del rapporto di lavoro antecedente al 30 giugno 1998); se si tratta invece di azione extracontrattuale, la giurisdizione appartiene al giudice ordinario. Al fine di tale accertamento, si deve ritenere proposta la seconda tutte le volte che non emerga una precisa scelta del danneggiato in favore dell'azione contrattuale, e quindi allorché, per esempio, il danneggiato invochi la responsabilità aquiliana ovvero chieda genericamente il risarcimento del danno senza dedurre una specifica obbligazione contrattuale, e dovendosi, invece, ritenere proposta l'azione di responsabilità contrattuale quando la domanda di risarcimento sia espressamente fondata sull'inosservanza, da parte del datore di lavoro, degli obblighi inerenti al rapporto di impiego (Cass. Sez. Un. 4 novembre 1996 n. 9522, 28 luglio 1998 n. 7394, 14 dicembre 1999 n. 900, 12 marzo 2001 n. 99, 11 luglio 2001 n. 9385, 29 gennaio 2002 n. 1147, 25 luglio 2002 n. 10956, 5 agosto 2002 n. 11756, 23 gennaio 2004 n. 1248).

5.3. Nella specie, con il ricorso introduttivo del giudizio è stato chiesto l'accertamento di "condotte antigiuridiche, configuranti la fattispecie del mobbing, imputabili a fatto e colpa dell'Istituto Agrario di Sa. Mi. all'Ad. ... derivanti da responsabilità contrattuale ed extracontrattuale" e la condanna dell'Istituto convenuto al risarcimento del danno, oltre che all'inquadramento di Se. Br. nell'ottava qualifica funzionale e alla reintegrazione nella precedente posizione di lavoro.

I comportamenti illeciti denunciati consistono, secondo l'esposizione della parte

- nel mutamento, dopo il "reinquadramento" nella qualifica di assistente agronomo, delle mansioni già svolte, con il trasferimento, nell'aprile del 1989, ad altra unità con compiti puramente esecutivi di inserimento di dati in un computer;

- nella successiva attribuzione, dal luglio 1990, della qualifica di collaboratore agronomo VII livello funzionale, destinato all'Ufficio Contabilità Agraria con mansioni esecutive, mantenute per tutto il periodo successivo;

- nell'assegnazione, nella stessa epoca e fino al 1998, di un posto di lavoro in locale angusto, scarsamente illuminato e insalubre;

- nella privazione, nel 1993, dell'alloggio prima concessogli a titolo gratuito nell'ambito della struttura dell'Istituto;

- nell'ingiusto comportamento che aveva impedito a Se. Br. di godere di periodi di riposo, ed anche di accedere alla relativa documentazione personale.

Le altre allegazioni della parte riguardano, oltre che comportamenti vessatori posti in essere nei confronti della moglie di Se. Br., dipendente dello stesso Istituto, le circostanze relative all'insorgere di fenomeni patologici, ed in particolare di una "sindrome psiconeurotica ansioso-depressiva" diagnosticata nell'anno 2000.

5.4. In relazione alla situazione soggettiva dedotta in giudizio la domanda va riferita - indipendentemente dalla prospettazione della parte - ad un'azione di responsabilità contrattuale. Infatti, se il termine mobbing (utilizzato dalla parte per descrivere il caso in esame) può essere generalmente riferito ad ogni ipotesi di pratiche vessatorie, poste in essere da uno o più soggetti diversi per danneggiare in modo sistematico un lavoratore nel suo ambiente di lavoro, nella fattispecie vengono in rilievo, con riguardo ai fatti indicati sub 5.3., violazioni di specifici obblighi contrattuali derivanti dal rapporto di impiego. Questo non rappresenta dunque un mero presupposto estrinseco ed occasionale della tutela invocata, in quanto la stessa attiene a diritti soggettivi derivanti direttamente dal medesimo rapporto, lesi da comportamenti che rappresentano l'esercizio di tipici poteri datoriali, in violazione non solo del principio di protezione delle condizioni di lavoro, ma anche della tutela della professionalità prevista dall'art. 2103 c.c. (in relazione alla quale si chiede il ripristino della precedente posizione di lavoro e della corrispondente qualifica).

Si tratta pertanto di atti di gestione del rapporto di lavoro che, indipendentemente da una concreta correlazione con un disegno di persecuzione reiterata, trovano un diretto referente normativo nella disciplina della regolamentazione del rapporto e ricevono da questa la loro sanzione di illiceità. La fattispecie di responsabilità va così ricondotta alla violazione degli obblighi contrattuali stabiliti da tali norme, indipendentemente dalla natura dei danni subiti dei quali si chiede il ristoro e dai riflessi su situazioni soggettive (quale il diritto alla salute) che trovano la loro tutela specifica nell'ambito del rapporto obbligatorio.

E' poi del tutto infondata l'affermazione secondo cui la tutela risarcitoria (in tutte le sue componenti) fondata sulla responsabilità contrattuale dell'ente datore di lavoro non potrebbe essere fatta valere dinanzi al giudice del rapporto, al quale spetta la cognizione della controversia.

6.1. Il ricorrente principale deduce poi che la questione non attiene soltanto ad un periodo del rapporto di lavoro anteriore al 30 giugno 1998 (in relazione al disposto dell'art. 45 comma 17 del D.Lgs. n. 80/1998, ed ora dell'art. 69 settimo comma del D.Lgs. n. 165 del 2001), perché la fattispecie dedotta attiene ad un comportamento illecito permanente, per la quale il momento di realizzazione del fatto dannoso si identifica con quello di cessazione della permanenza; cessazione non avvenuta, perdurando tuttora la condotta lesiva con la dequalificazione e l'isolamento del dipendente. Inoltre, il danno psicofisico e biologico è stato rilevato solo con gli accertamenti medici effettuati nell'anno 2000 (punto g del ricorso).

6.2. L'assunto è infondato. Questa Corte ha già avuto occasione di affermare che il discrimine temporale tra giurisdizione ordinaria e amministrativa, fissato dall'art. 45 comma 17 prima parte del D.Lgs. 31 marzo 1998 n. 80 (ora art. 69, comma settimo, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165) con riferimento al dato storico costituito dall'avverarsi dei fatti materiali e delle circostanze poste a base della pretesa avanzata, comporta che, se la lesione del diritto del lavoratore è prodotta da un atto, provvedimento o negoziale, deve farsi riferimento all'epoca della sua emanazione, mentre laddove la pretesa abbia origine da un comportamento illecito permanente del datore di lavoro, si deve avere riferimento al momento di realizzazione del fatto dannoso e quindi al momento di cessazione della permanenza (Cass. Sez. Un. 24 febbraio 2000 n. 41, 18 ottobre 2002 n. 14835).

Nel caso in esame viene in rilievo, per quanto si è già osservato, una serie di specifici atti di gestione del rapporto di lavoro, con i quali si è realizzata compiutamente una fattispecie di inadempimento contrattuale, lesiva delle posizioni soggettive tutelate, ancorché l'esistenza dell'evento dannoso si sia protratta autonomamente. Si prospetta quindi, in relazione ai fatti dedotti, un'ipotesi di illeciti istantanei con effetti permanenti, dovendosi far riferimento a tal fine (come è stato precisato dalla giurisprudenza in tema di illecito extracontrattuale: v. Cass. 1 febbraio 1995 n. 1156, 20 dicembre 2000 n. 16009) non al danno ma al rapporto eziologico tra questo e il comportamento contra ius dell'agente.

Nella vicenda descritta i singoli atti lesivi dei diritti del dipendente risultano tutti riferiti ad epoca antecedente al 30 giugno 1998: la controversia riguarda quindi questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore alla data fissata come discrimine temporale dalla richiamata norma transitoria, interpretata secondo un criterio ermeneutico inteso ad evitare frazionamenti della tutela processuale fra giurisdizioni diverse. D'altro canto non assume alcuna rilevanza, a tal fine, l'epoca della manifestazione delle patologie denunciate dal ricorrente.

7. Sotto un altro profilo, si deduce che la Corte territoriale non ha considerato che le controversie di cui all'art. 63 del D.Lgs. n. 165/2001 (già art. 68 del D.Lgs. n. 29 del 1993 e successive modificazioni) relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore al 30 giugno 1998 restano attribuite alla giurisdizione del giudice amministrativo solo qualora le domande siano state proposte entro il 15 settembre 2000. Si sostiene che questo termine rappresenta una decadenza ai soli fini processuali, ma non una decadenza sui generis dal diritto soggettivo vantato, con conseguente devoluzione al giudice ordinario delle controversie "non impugnate entro il 15 settembre 2000".

Anche questa censura è infondata. Il superamento della data del 15 settembre 2000, indicata dall'art. 45 comma 17 del D. Lgs. n. 80/1998 (ed oggi dall'art. 69 settimo comma del D.Lgs. n. 165 del 2001) non rileva ai fini della decisione sulla giurisdizione: secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (v. tra molte Cass. Sez. Un. 27 marzo 2001 n. 139, 30 gennaio 2003 n. 1511) detto termine è fissato non quale limite alla persistenza (relativamente alle questioni caratterizzate dagli indicati requisiti temporali) della giurisdizione del giudice amministrativo, ma quale termine di decadenza sostanziale per proponibilità della domanda giudiziale, con conseguente attinenza di ogni questione ai limiti interni della giurisdizione.

8. Il ricorso principale deve essere quindi respinto, e va dichiarata la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Resta conseguentemente assorbito l'esame dei due motivi del ricorso incidentale proposto in via condizionata dall'Istituto Agrario di Sa. Mi. all'Ad., con i quali si ripropongono le questioni, ritenute assorbite in appello, della giurisdizione del giudice amministrativo per alcune delle pretese risarcitorie azionate e della decadenza dell'attore dall'impugnazione dell'ordine di servizio del 4 aprile 1989, in relazione alla prospettata assegnazione di mansioni inferiori.

Si ravvisano giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi. Rigetta il ricorso principale e dichiara la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Dichiara assorbito il ricorso incidentale. Compensa tra le parti le spese del presente giudizio.