

Orientamenti giurisprudenziali

## Demansionamento: limiti allo jus variandi, prova e liquidazione del danno

Paolo Johan Natali - Avvocato

Il presente contributo è volto a passare in rassegna, pur con la necessaria sintesi, alcune delle più recenti e significative pronunce in materia di danno da dequalificazione professionale del lavoratore, quale rilevante ipotesi di demansionamento, e quindi di esito “patologico”, e dunque illecito, dell’esercizio dello *jus variandi* da parte del datore di lavoro, analizzando profili di disciplina e questioni problematiche sottese a tale fenomeno relativamente diffuso nella prassi lavorativa, e in particolare nell’ambito delle realtà aziendali private, ove le garanzie normative possono trovare (maggiori) difficoltà di affermazione.

### Il demansionamento da dequalificazione professionale

La *Corte di cassazione, sezione lavoro, sentenza 22 febbraio 2016, n. 3422*, ha riconosciuto al lavoratore il diritto al risarcimento del danno per dequalificazione professionale in quanto incaricato, dal datore di lavoro, a fare lavori manuali come svuotare sacchi o trasportare carrelli in difformità dalle sue mansioni contrattuali di natura tecnica, e quindi concettualmente superiori, evidenziando, altresì, che il datore doveva fornire la prova dell’impossibilità di adibirlo a mansioni equivalenti.

La pronuncia si sofferma, fra gli altri profili trattati (come vedremo meglio di seguito), sul concetto della piena fungibilità delle diverse mansioni all’interno delle singole aree. E ciò che più importa, non tanto per ribadire l’orientamento, pressoché consolidato della prassi, ma piuttosto per evidenziare la rilevante differenza concettuale, rispetto alla precedente formulazione, dell’impostazione data dalla recente riscrittura dell’art. 2103 c.c.

### L’iter giudiziario della vicenda

Riguardo alla fattispecie, la Corte di Appello, in riforma della pronuncia del primo giudice, aveva accertato la sussistenza di una dequalificazione professionale operata dal datore di lavoro in danno del lavoratore, in quanto adibito a svolgere le seguenti mansioni che ha senso pertanto riproporre in questa sede (al di là della finalità esemplificatrice): “ripartire lettere e stampe; caricare e scaricare sacchi contenenti corrispondenza; trasportare manualmente carrelli e cassette di corrispondenza; svuotare sacchi contenenti corrispondenza”.

Il giudice, pertanto, ha ritenuto la violazione dell’articolo 2103 c.c., in considerazione delle mansioni in precedenza svolte dal lavoratore contraddistinte da “qualificata natura tecnica”; ed ha pertanto condannato la società al risarcimento del danno determinato equitativamente nella misura del 40% della retribuzione mensile, moltiplicata per i 24 mesi di praticata dequalificazione.

La Suprema Corte ha ritenuto che, diversamente da quanto lamentato dal datore di lavoro, il giudice del merito abbia provveduto al necessario raffronto tra le mansioni svolte dal lavoratore e quelle formalmente contrattualizzate.

Ebbene, per una migliore comprensione dei connessi profili giuridici, va evidenziato che, nella fattispecie concreta, è emersa una *sostanziale discrasia fra le mansioni previste contrattualmente e quelle effettivamente svolte dal lavoratore*.

Le prime infatti erano riconducibili all’area operativa, relativa ad attività esecutive e tecniche presupponenti adeguata preparazione professionale con capacità di utilizzazione di strumenti semplici e complessi e richiedenti preparazione

# Approfondimenti

tecnico-professionale di parziale o media specializzazione e capacità di autonomia operativa nei limiti dei regolamenti di esecuzione". Le seconde, invece, riguardavano l'area di base, riservata ai dipendenti "che svolgono mansioni, manuali e non, che presuppongono conoscenze tecniche non specifiche o, se di natura amministrativa, tecnica o contabile, di mero supporto manuale o di contenuto puramente esecutivo".

Secondo la valutazione compiuta dalla pronuncia, in particolare, "i compiti meramente manuali e ripetitivi, che non richiedono alcuna particolare qualificazione professionale", assegnati al lavoratore risultavano riconducibili all'inferiore Area di base.

Peraltro, siffatta valutazione, come ribadito dalla medesima Suprema Corte (1), viene a realizzare un accertamento di fatto non sindacabile in sede di legittimità ove, come nella specie, la censura si limiti ad una generica doglianza circa il convincimento espresso dal giudice del merito (2). Inoltre, secondo la Corte di cassazione, non giova alla legittimità della condotta datoriale l'invocata fungibilità delle mansioni all'interno della medesima Area, per espressa previsione contrattuale collettiva in seguito a riclassificazione del personale, in quanto, nel caso di specie, la dequalificazione non è avvenuta nell'ambito della stessa Area ma ha determinato l'attribuzione di mansioni proprie di un'Area inferiore (3).

## I limiti dello *jus variandi*

In materia di *jus variandi*, è importante considerare i limiti del potere organizzatorio e gestorio del datore di lavoro.

In materia, si evidenzia la recente pronuncia *Cassazione, sez. lav., 3 marzo 2016, n. 4211*, riprendendo la *sentenza 3 febbraio 2015, n. 1916*, ha ribadito che, nell'ambito del giudizio di merito, occorre accertare, in concreto, se le nuove mansioni siano aderenti alla competenza professionale specifica acquisita dal dipendente e ne garantiscano, al contempo, lo svolgimento e l'accrescimento del bagaglio di conoscenze ed esperienze, senza che assuma rilievo l'equivalenza formale fra le vecchie e le nuove mansioni.

Analogamente, si distingue *Cass., sez. lav., n. 15010 del 14 giugno 2013*, secondo cui ai fini

della verifica del legittimo esercizio dello *ius variandi* da parte del datore di lavoro, deve essere valutata, dal giudice di merito - con giudizio di fatto incensurabile in cassazione ove adeguatamente motivato - la omogeneità tra le mansioni successivamente attribuite e quelle di originaria appartenenza, sotto il profilo della loro equivalenza in concreto rispetto alla competenza richiesta, al livello professionale raggiunto ed alla utilizzazione del patrimonio professionale acquisito dal dipendente, senza che assuma rilievo che, sul piano formale, entrambe le tipologie di mansioni rientrino nella medesima area operativa.

In senso conforme si pone *Cass., S.U., n. 25033 del 24 novembre 2006*, secondo la quale, inoltre, la nullità di patti contrari al divieto di declassamento di mansioni, previsto dal capoverso dell'art. 2103 c.c., si applica anche alla contrattazione collettiva.

Ciò, si desume, in positivo, dal dettato normativo dell'art. 40, legge n. 300/1970, che fa salve le condizioni dei contratti collettivi e degli accordi sindacali solo se più favorevoli ai lavoratori, nonché, "a contrario", da altre disposizioni con cui, eccezionalmente, il legislatore ha autorizzato la contrattazione collettiva ad introdurre una disciplina in deroga al disposto del primo comma dell'art. 2103 c.c. Fra tali eccezioni, l'art. 4, comma 11, legge n. 223/1991, secondo cui gli accordi sindacali stipulati nel corso delle procedure di cui al presente articolo, che prevedano il riassorbimento totale o parziale dei lavoratori ritenuti eccedenti, possono stabilire, anche in deroga al secondo comma dell'art. 2103 c.c. la loro assegnazione a mansioni diverse da quelle svolte.

Quindi, le Sezioni Unite in parola hanno ritenuto, altresì, che la garanzia prevista dall'art. 2103 c.c. opera anche tra mansioni appartenenti alla medesima qualifica prevista dalla contrattazione collettiva, precludendo l'indiscriminata fungibilità di mansioni per il solo fatto dell'accorpamento convenzionale.

Conseguentemente, il lavoratore addetto a determinate mansioni - che il datore di lavoro è tenuto a comunicargli *ex art. 96 disp. att. c.c.* nell'esercizio del suo potere conformativo delle iniziali mansioni alla qualifica -, non può essere assegnato a mansioni nuove e diverse che compro-

(1) Cass. n. 20718/2013.

(2) Senza dimostrare il vizio di motivazione rilevante ai sensi

dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

(3) Cfr. Cass. n. 16447/2013.

mettano la professionalità raggiunta, ancorché rientranti nella medesima qualifica contrattuale.

## Fungibilità delle mansioni e necessità di tutela della pregressa professionalità

Inoltre, la giurisprudenza di legittimità, partendo dalla decisione delle Sezioni Unite del 24 novembre 2006, n. 25033, ha ribadito che, pur in ipotesi di reinquadramento previsto dal contratto collettivo in un'unica qualifica di lavoratori precedentemente inquadrati in qualifiche distinte, permane il divieto di un'indiscriminata fungibilità di mansioni che esprimano in maniera radicale una diversa professionalità e che non consentano una sia pure residuale utilizzazione dell'acquisita professionalità, qualora le ultime mansioni espletate non abbiano, con quelle spiegate in precedenza, affinità o analogia di sorta.

Come statuiscono, in vero, chiaramente le S.U., sebbene la contrattazione collettiva sia "autorizzata a porre meccanismi convenzionali di mobilità orizzontale prevedendo, con apposita clausola, la fungibilità funzionale tra esse per sopperire a contingenti esigenze aziendali ovvero per consentire la valorizzazione della professionalità potenziale di tutti i lavoratori inquadrati in quella qualifica senza per questo incorrere nella sanzione di nullità del comma 2, art. 2103 c. c., comma 1)" - ove non ricorrano tali peculiari esigenze, la garanzia prevista dal predetto articolo 2103 Codice civile opera anche tra mansioni appartenenti alla medesima qualifica prevista dalla contrattazione collettiva. Quest'ultima, infatti, "deve muoversi all'interno, e quindi nel rispetto, della prescrizione posta dall'articolo 2103 c.c., comma 1, che fa divieto di un'indiscriminata fungibilità di mansioni che esprimano in concreto una diversa professionalità, pur confluendo nella medesima declaratoria contrattuale e quindi pur essendo riconducibili alla matrice comune che connota la qualifica secondo la declaratoria contrattuale".

Ciò in quanto "*il baricentro* (e quindi potremmo dire la *ratio* stessa) *della disposizione in esame nella formulazione introdotta dallo Statuto dei lavoratori (legge n. 300/1970, cit.), è la protezio-*

*ne della professionalità acquisita dal prestatore di lavoro*".

## Professionalità ed equivalenza "convenzionale" o concreta delle mansioni?

Peraltro, dalle argomentazioni sopra esposte, deriva che, *anche in tema di riclassificazione del personale, il datore di lavoro non può limitarsi ad affermare semplicemente la sussistenza di una equivalenza "convenzionale" tra le mansioni svolte in precedenza e quelle assegnate a seguito dell'entrata in vigore della nuova classificazione, ma deve procedere* - s'intende per un uso corretto dello *ius variandi* - *ad una ponderata valutazione della professionalità del lavoratore al fine della salvaguardia, in concreto, del livello professionale acquisito, e di una effettiva garanzia dell'accrescimento delle capacità professionali del dipendente* (4).

Secondo il condivisibile orientamento della Suprema Corte, "è legittima l'attribuzione della nuova qualifica, risultante dal riclassamento, al lavoratore le cui mansioni siano rimaste immutate, mentre sarebbe illegittima l'assegnazione di nuove mansioni non coerenti con la professionalità di quest'ultimo, anche se equivalenti ad altre rientranti nella nuova qualifica attribuita a seguito del riclassamento" (5).

Sulla base di tali premesse logico-giuridiche, in caso di nuovo assetto organizzativo disposto dall'imprenditore, comprensivo di una diversa classificazione del personale convenuta con le organizzazioni sindacali con la previsione di nuove categorie o aree professionali, destinate ad accorpare mansioni comuni a più profili professionali, una questione di violazione dell'articolo 2103 Codice civile si può porre se, in seguito al "riclassamento", il lavoratore viene adibito a nuove mansioni, compatibili con le declaratorie della nuova classificazione ma incompatibili con la sua storia professionale (6).

Chiaramente, la valutazione dipende, perlopiù, dalle concrete circostanze di fatto, di volta in volta, sottese alla condotta datoriale.

(4) Cass. n. 13714/2015; Cass. n. 13499/2014; Cass. n. 4989/2014; Cass. n. 15010/2013; Cass. n. 20718/2013; in precedenza, parzialmente difformi, invece v. Cass. n. 6971/2009 e n. 23763/2009.

(5) Così già Cass. n. 12821/2002; conformi: Cass. n. 1494/2003; Cass. n. 6614/2003; Cass. n. 7606/2003; Cass. n. 12251/2003; Cass. n. 18719/2004; Cass. n. 20983/2004.

(6) Cass. n. 19037/2015.

# Approfondimenti

In materia, val la pena richiamare anche Cass. lav., n. 25897 del 10 dicembre 2009, secondo cui il principio di tutela della professionalità acquisita deve essere salvaguardato in concreto, pur in presenza di un accorpamento convenzionale delle mansioni, poiché la disciplina legale di carattere inderogabile dell'art. 2103, primo comma, c.c. preclude la previsione di una indiscriminata fungibilità delle mansioni per il solo fatto di tale accorpamento. In tale necessaria ottica, occorre accertare -alla stregua di tutte le circostanze ritualmente allegare e acquisite al processo, le esigenze di salvaguardia della professionalità raggiunta prospettata dal lavoratore, sulla base dei percorsi di accrescimento professionale dallo stesso evidenziati e, segnatamente, di individuare, alla luce della sua "storia professionale"- quali fossero le mansioni di riferimento per verificare l'osservanza dell'art. 2103, indipendentemente altresì dall'obbligo assunto dal dipendente, al momento dell'avviamento al lavoro, di svolgere tutte le mansioni inerenti alla qualifica di inquadramento.

## **Tendenziale incensurabilità del giudizio (motivato) di equivalenza delle mansioni ex art. 2103 c.c.**

Al contempo, va considerato che, per la giurisprudenza in questione, *l'equivalenza delle mansioni ex articolo 2103 c.c. costituisce oggetto di un giudizio di fatto operato dal giudice di merito, incensurabile in cassazione se sorretto da adeguata motivazione*, sia sotto il profilo oggettivo, cioè in relazione alla inclusione nella stessa area professionale e salariale delle mansioni iniziali e di quelle di destinazione, sia sotto il profilo soggettivo, cioè in relazione all'affinità professionale delle mansioni.

Quanto sopra, nel senso che le nuove devono quanto meno armonizzarsi con le capacità professionali acquisite dall'interessato durante il rapporto di lavoro, consentendo ulteriori affinamenti e sviluppi.

## **Soppressione delle mansioni ed impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni equivalenti**

Nella fattispecie, il datore di lavoro aveva altresì evidenziato un ulteriore elemento: che le mansio-

ni cui era assegnato il lavoratore erano state soppresse, invocando, al riguardo, la giurisprudenza di legittimità per la quale l'adibizione a mansioni, anche inferiori, sarebbe legittima ove "essa rappresenti l'unica alternativa praticabile in luogo del licenziamento per giustificato motivo oggettivo".

Tuttavia, in base alla S.C., con la sentenza in epigrafe, la società datore di lavoro, nella sua argomentazione, indebitamente sovrappone la questione della soppressione delle mansioni con l'impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni equivalenti, poiché *non sussiste un principio generale in base al quale, in caso di soppressione delle mansioni proprie della qualifica di appartenenza del lavoratore, si determini un "affievolimento" del diritto garantito dall'art. 2103 c.c.*

In proposito, in base alla Suprema Corte, certamente *la soppressione delle mansioni proprie della qualifica di appartenenza può giustificare l'esercizio dello jus variandi.*

Ma, con una necessaria precisazione:

*"quali che siano le ragioni della modifica delle mansioni (tanto nel caso in cui le mansioni originarie siano assegnate ad altro dipendente, che nel caso in cui le stesse siano esaurite), lo spostamento del lavoratore ad altre mansioni deve attenersi alla regola della equivalenza"*; nel senso che, occorre che manchino soluzioni tali da assicurare la suddetta equivalenza, con la conseguente necessità di estinguere il rapporto di lavoro o, in via alternativa, adibire il lavoratore a mansioni inferiori".

La S.C., in relazione alla fattispecie concreta esaminata, ha evidenziato, peraltro, una lacuna rilevante nell'ambito dell'argomentazione logico-giuridica del datore di lavoro: il non aver allegato, prima ancora di provare, la circostanza che non vi fosse la possibilità di adibire il lavoratore a mansioni equivalenti e che, dunque, il demansionamento risultava essere l'unica alternativa alla perdita del posto di lavoro in una logica, dunque, di alternativa necessitata (7).

In base alla *Cass., sez. lav., 10 dicembre 2009, n. 25897*, secondo cui il principio di tutela della professionalità acquisita, che resta impregiudicato pur in presenza di un accorpamento convenzionale delle mansioni, precludendo la disciplina legale di carattere inderogabile dell'art. 2103,

(7) Cfr. in materia la richiamata Cass. n. 16447/2013.

comma 1, c. c. la previsione di una indiscriminata fungibilità delle mansioni per il solo fatto di tale accorpamento, impone al giudice di merito di accertare, alla stregua di tutte le circostanze ritualmente allegare e acquisite al processo, le esigenze di salvaguardia della professionalità raggiunta prospettate dal lavoratore, sulla base dei percorsi di accrescimento professionale dallo stesso evidenziati e, segnatamente, di individuare, alla luce della sua “storia professionale”, quali fossero le mansioni di riferimento per verificare l’osservanza dell’art. 2103, indipendentemente altresì dall’obbligo assunto dal dipendente, al momento dell’avviamento al lavoro, di svolgere tutte le mansioni inerenti alla qualifica di inquadramento.

In materia, assume rilevanza *Cass., sez. lav., 4 marzo 2014, n. 4989*, in base alla quale il divieto di variazione peggiorativa, di cui all’art. 2103 c.c., comporta che al prestatore di lavoro non possano essere affidate, anche se soltanto secondo un criterio di equivalenza formale, mansioni sostanzialmente inferiori a quelle in precedenza disimpegnate, dovendo il giudice di merito accertare, in concreto, se le nuove mansioni siano aderenti alla competenza professionale specifica del dipendente, salvaguardandone il livello professionale acquisito, e garantiscano, al contempo, lo svolgimento e l’accrescimento delle sue capacità professionali.

Né l’osservanza dei criteri di cui all’art. 2103 c.c. può essere disattesa in sede di contrattazione collettiva, neppure nell’ipotesi del cosiddetto “riclassamento”, che, pur implicando un riassetto delle qualifiche e dei rapporti di equivalenza delle mansioni, non può in ogni caso condurre allo svilimento della professionalità acquisita dal singolo lavoratore, mediante una equivalenza verso mansioni, che, anche se rivalutate, abbiano in concreto l’effetto di mortificarla.

## **Liquidazione del danno: dequalificazione (e quindi demansionamento) in re ipsa?**

La Suprema Corte con la *pronuncia n. 3422/2016*, ha stabilito che *l’assegnazione a mansioni inferiori va considerato come fatto potenzialmente idoneo a produrre una pluralità*

*di conseguenze dannose, sia di natura patrimoniale, sia di natura non patrimoniale.*

In particolare, dal riconoscimento costituzionale della personalità morale e della dignità del lavoratore deriva il diritto fondamentale di questi al pieno ed effettivo dispiegamento del suo professionalizzarsi espletando le mansioni che gli competono; la lesione di tale posizione giuridica soggettiva ha attitudine generatrice di danni a contenuto non patrimoniale, in quanto idonea ad alterare la normalità delle relazioni del lavoratore con il contesto aziendale in cui opera, del cittadino con la società in cui vive, dell’uomo con se stesso (8).

Riguardo alla liquidazione di tali danni, in linea con il parametro fondamentale delle S.U. del 2008 (9), *la non patrimonialità - non potendo essere attribuito al bene “persona” un prezzo - del diritto leso, comporta che, diversamente da quello patrimoniale, il ristoro pecuniario del danno non patrimoniale non può mai corrispondere alla relativa esatta commisurazione, imponendone pertanto la valutazione equitativa, anche attraverso il ricorso alla prova presuntiva, che potrà - ben va evidenziato! - costituire pure l’unica fonte di convincimento del giudice.*

Come chiaramente precisa la S.C. in funzione nomofilattica (10), come richiamata anche dalla più recente sentenza, *dall’astratta potenzialità lesiva dell’assegnazione a mansioni inferiori ad opera del datore di lavoro non deriva automaticamente l’esistenza di un danno, il quale non è immanchabilmente ravvisabile solo in ragione di essa.*

*Fermi gli oneri di allegazione e di prova gravanti su chi denuncia di aver subito il pregiudizio, compete tuttavia al giudice di merito non solo ogni accertamento e valutazione di fatto circa la concreta sussistenza e la individuazione della specie del danno, ma anche la sua liquidazione - in ipotesi anche equitativa - sindacabile, in sede di legittimità, soltanto per vizio di motivazione (11).*

## **I criteri di valutazione equitativa del danno**

Secondo quanto stabilito dalla Cassazione: *i criteri di valutazione equitativa, la cui scelta ed*

(8) Cass. n. 12253/2015.

(9) Cass., S.U., n. 26972/2008.

(10) Cass., S.U., n. 6572/2006.

(11) In tal senso, v.: Cass. n. 9138/2011 e Cass. n. 104/1999.

# Approfondimenti

*adozione è rimessa alla prudente discrezionalità del giudice, debbono consentire una valutazione che sia adeguata e proporzionata, in considerazione di tutte le circostanze concrete del caso specifico, al fine di ristorare il pregiudizio effettivamente subito dal danneggiato e permettere la personalizzazione del risarcimento* (12).

Essendo tuttavia la liquidazione del quantum dovuto per il ristoro del danno non patrimoniale inevitabilmente caratterizzata da un certo grado di approssimazione, si esclude che l'esercizio del potere equitativo del giudice di merito possa di per sé essere soggetto a controllo in sede di legittimità, se non in presenza di totale mancanza di giustificazione che sorregga la statuizione o di macroscopico scostamento da dati di comune esperienza o di radicale contraddittorietà delle argomentazioni (13).

In particolare, in tema di dequalificazione, il giudice del merito, con apprezzamento di fatto incensurabile in cassazione se adeguatamente motivato, *può desumere l'esistenza del danno, determinandone anche l'entità in via equitativa, con processo logico - giuridico attinente alla formazione della prova, anche presuntiva, in base agli elementi di fatto relativi alla qualità e quantità della esperienza lavorativa pregressa, al tipo di professionalità colpita, alla durata del demansionamento, all'esito finale della dequalificazione e alle altre circostanze del caso concreto* (14).

Ebbene, applicando tali principi alla fattispecie concreta, la sentenza impugnata, seppur sinteticamente, indica gli elementi di fatto in base ai quali ha ritenuto accertato un danno alla professionalità, avuto riguardo all'attribuzione di compiti esecutivi privi di particolare qualificazione, idonea non solo ad impedire il naturale sviluppo professionale, curato per anni anche con la partecipazione a corsi di formazione e addestramento, ma anche a compromettere irrimediabilmente il bagaglio di conoscenze tecniche già acquisite dal lavoratore.

Si è altresì, condivisibilmente, valorizzata la durata non esigua della dequalificazione e la lesione dell'immagine professionale per l'assegnazio-

ne di compiti riservati a dipendenti con qualificazione inferiore (15).

Inoltre, va considerato, nel complesso impianto motivazionale della Suprema Corte, che:

*- elemento di massimo rilievo nella determinazione della retribuzione è il contenuto professionale delle mansioni sicché essa costituisce, in linea di massima, espressione (per qualità e quantità, ai sensi dell'articolo 36 Cost.) anche del contenuto professionale della prestazione;*  
*- l'entità della retribuzione ben può, dunque, essere assunta, nell'ambito di una valutazione necessariamente equitativa, a parametro del danno da impoverimento professionale derivato dall'annientamento delle prestazioni proprie della qualifica.*

In definitiva, per la S.C., deve trattarsi di un percorso motivazionale che, senza discostarsi da dati di comune esperienza e non palesando radicale (e palese) contraddittorietà delle argomentazioni, sorregga a sufficienza l'esercizio del potere discrezionale di valutazione equitativa, in modo tale che la discrezionalità stessa non si appalesi in arbitrio.

## La prova del demansionamento

Sullo specifico punto, va considerato che la recente sentenza della *Cassazione* del **12 luglio 2016, n. 14204**, in linea con la consolidata giurisprudenza, anche a Sezioni Unite, ha stabilito che grava sul lavoratore l'allegazione e la prova degli elementi di fatto relativi al demansionamento come:

- la qualità e quantità della pregressa esperienza lavorativa;
- il tipo di professionalità colpita dalla dequalificazione;
- la durata del demansionamento;
- l'esito finale della dequalificazione.

Il giudice può desumere l'esistenza del relativo danno, di natura patrimoniale, con processo logico-giuridico attinente alla formazione della prova, anche in via presuntiva, determinando l'entità del risarcimento del danno alla professionalità anche in via equitativa.

(12) Cfr. Cass., S.U., n. 26972/2008.

(13) Cfr. Cass. n. 12918/2010; Cass. n. 1529/2010; conforme, più di recente, Cass. n. 18778/2014.

(14) Cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 19778/2014; Cass. n.

4652/2009; Cass. n. 28274/2008; Cass. S.U., n. 6572/2006 cit.

(15) Conducendo a una quantificazione del danno liquidato pari al 40% metà delle retribuzioni dovute per il periodo del demansionamento.

Merita menzione sicuramente la sentenza **Cass. 6 marzo 2006, n. 4766**, ripresa peraltro anche dalla recente **Cassazione, 3 marzo 2016, n. 4211**, in base alla quale, sempre in tema di dequalificazione o demansionamento, riconducibili agli obblighi di parte datoriale ai sensi dell'art. 2103 c.c., è il datore di lavoro a dover dimostrare l'esatto adempimento, o attraverso la prova della mancanza in concreto di qualsiasi dequalificazione o demansionamento, ovvero attraverso la prova che l'una o l'altro siano stati giustificati dal legittimo esercizio dei poteri imprenditoriali o disciplinari o, comunque, in base al principio generale risultante dall'art. 1218 c. c., da un'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

## Demansionamento può anche essere presunto?

Sullo specifico punto, possiamo evidenziare che le sentenze della Cassazione paiono mirare ad un equo temperamento fra le esigenze probatorie connesse al principio dell'onere della prova *ex art. 2697 c.c.* in capo al lavoratore e quelle di tutela anche risarcitoria del medesimo.

Secondo la giurisprudenza, il **danno da dequalificazione professionale** non è *in re ipsa*, ma va provato dal lavoratore che, a seguito del demansionamento, lamenta di aver subito un pregiudizio risarcibile.

Tuttavia, **tale danno** può essere **ricavato in via presuntiva** o facendo ricorso a massime di comune esperienza, in una chiara ottica di condivisibile *favor laboratoris*, ossia di tutela del lavoratore quale soggetto socio-economicamente debole e quindi meritevole di protezione da parte dell'ordinamento giuridico.

In particolare, secondo **Cass., sez. lav., 8 luglio 2014, n. 15527**, in materia di demansionamento o di dequalificazione, l'onere probatorio andrebbe così ripartito fra le parti in gioco:

- il lavoratore è tenuto a prospettare le circostanze di fatto, volte a dare fondamento alla denuncia, ed ha, quindi, il solo onere di allegare gli elementi di fatto significativi dell'illegittimo esercizio del potere datoriale, ma non anche

quelli idonei a dimostrare in modo autosufficiente la fondatezza delle pretese azionate;

- il datore di lavoro è tenuto a prendere posizione, in maniera precisa e non limitata ad una generica contestazione, circa i fatti posti dal lavoratore a fondamento della domanda e può allegarne altri, indicativi, del legittimo esercizio del potere direttivo.

Ciò, fermo restando che spetta al giudice valutare se le mansioni assegnate siano dequalificanti, potendo egli presumere, nell'esercizio dei poteri, anche officiosi, a lui attribuiti, la fondatezza del diritto fatto valere anche da fatti non specificamente contestati dall'interessato, nonché da elementi altrimenti acquisiti o acquisibili al processo.

Va aggiunto che la Corte di cassazione, con la **sentenza n. 20677/2016 (16)** (riportata in calce all'articolo), si è pronunciata, con valutazione cui si può ragionevolmente aderire e soprattutto in linea con i suesposti principi, con la quale ha valorizzato i seguenti elementi fattuali per dedurre, in via presuntiva, la produzione di un danno (**danno professionale e biologico**) risarcibile:

- il periodo non breve di durata della dequalificazione (tre anni e mezzo);

- la mortificazione sul piano professionale e dell'immagine che ne sono derivati;

- **la marginalizzazione del dipendente dal contesto ambientale e il conseguente allontanamento dai settori aziendali strategici.**

Nella fattispecie concreta, parzialmente riformando la sentenza di primo grado, la Corte d'appello aveva condannato l'istituto bancario a risarcire il danno professionale, escludendo, invece, quello biologico, inteso come lesione dell'integrità psicofisica, del lavoratore.

La Suprema Corte, respingendo i motivi di gravame presentati dal datore di lavoro, ha, anche in quest'occasione, evidenziato che il **danno da demansionamento professionale può essere determinato in via presuntiva o facendo riferimento a massime di comune esperienza, o a indici sintomatici**, quali:

- la durata della dequalificazione;

- l'emarginazione del dipendente;

(16) Per tali pronunce ed alcune riflessioni del presente contributo, prezioso riferimento sono: G. Bulgarini d'Elci, *Demansionamento presunto*, in <http://www.ilsole24ore.com>; cfr.

anche G. Propersi, *Danno da demansionamento: ricavabile anche in via presuntiva*, in *Quotid. Ipsoa*, 19 Ottobre 2016, in [www.ipsa.it](http://www.ipsa.it).

# Approfondimenti

- il depauperamento delle esperienze lavorative pregresse.

Questi sono da considerarsi elementi utili per affermare ed argomentare l'effettiva produzione di un danno, e, quindi, l'obbligo risarcitorio in capo alla parte datoriale.

Inoltre, secondo la Cassazione, la concreta determinazione del risarcimento può essere legittimamente effettuata attraverso il riconoscimento di una quota parte della retribuzione mensile per tutto il periodo in cui si è protratto il demansionamento.

## Cassazione, sentenza 13 ottobre 2016, n. 20677

### Svolgimento del processo

Con sentenza del 20 maggio 2008 il Tribunale di Lecce accertava l'avvenuto demansionamento di C.A.G.D. ad opera di Unicredit Banca di Roma Spa, già Banca di Roma Spa, e ordinava alla società di adibirlo a mansioni corrispondenti alla sua qualifica, ma rigettava ogni pretesa risarcito la, così come respingeva la domanda relativa alla lamentata illegittimità della sanzione disciplinare irrogata il 29 dicembre 2003.

Con sentenza depositata il 18 ottobre 2010 la Corte d'appello di Lecce, in parziale riforma della pronuncia di prime cure, condannava Unicredit Banca di Roma Spa a risarcire al lavoratore il danno professionale da demansionamento, liquidato in euro 52.096,00 oltre accessori.

Per la Cassazione della sentenza ricorre Unicredit Spa (successore di Unicredit Banca di Roma Spa in virtù di fusione per incorporazione) affidandosi a due motivi.

L'intimato resiste con controricorso e spiega ricorso incidentale basato su due motivi, cui a sua volta resiste con controricorso Unicredit Spa.

Le parti depositano memoria ex art. 378 c.p.c.

### Motivi della decisione

**1.** - Il primo motivo del ricorso principale denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1218, 1223, 1226, 2056, 2059, 2697 c.c. e 414 e 115 c.p.c., nonché vizio di motivazione, per avere la sentenza impugnata apoditticamente riconosciuto, dal 12 settembre 2003 all'aprile 2007, un danno da demansionamento quantificato in 2/5 della retribuzione, malgrado le gravi carenze di allegazione in proposito: obietta la società ricorrente che quello da demansionamento non è un danno-evento, bensì un danno-conseguenza, come tale da allegare e provare da parte attrice; inoltre - prosegue il ricorso - la quantificazione risulta eccessiva in relazione alla qualifica non dirigenziale rivestita dall'intimato, alle assai modeste dimensioni dell'unità produttiva cui era preposto e alla riconducibilità della mortificazione professionale, cui accenna la gravata pronuncia, al coinvolgimento di C.A.G.D. in un procedimento penale ascrivibile a sua colpa, anche al di là dell'accertamento di eventuali reati, per aver posto in essere operazioni bancarie vietate.

Il motivo è infondato.

Il danno da demansionamento professionale, ferma restandone la necessità di allegazione da parte di chi lo lamenta, può legittimamente ricavarsi anche in via presuntiva o mediante ricorso a massime di comune esperienza ex art. 115 cpv. c.p.c. (cfr., *ex aliis*, Cass. n. 4652/2009; Cass., S.U., n. 6572/2006).

Nel caso di specie, del danno sono state riscontrate l'allegazione e la prova, sia pure ricavata - quest'ultima - mediante presunzioni, considerata la durata della dequalificazione (oltre tre anni e mezzo), la mortificazione dell'immagine professionale e delle esperienze lavorative già acquisite, la marginalizzazione della posizione del dipendente e la conseguente perdita di contatto con i settori più qualificanti dell'attività bancaria.

In tal modo la sentenza impugnata si è attenuta agli indici sintomatici elaborati quali elementi utilizzabili in via presuntiva del danno da demansionamento (cfr. cit. Cass., S.U., n. 6572/2006), sicché non merita censura.

Per la liquidazione di tale danno patrimoniale, risarcibile in via necessariamente equitativa, è ammissibile il parametro della retribuzione (cfr., ad esempio, Cass. n. 12253/15; Cass. n. 7967/2002) cui la gravata pronuncia ha fatto corretto ricorso (in misura pari ai 2/5 della retribuzione stessa).

**2.** - Il secondo motivo dell'impugnazione principale denuncia violazione degli artt. 112, 113 e 114 c.p.c. e 112 disp. att. c.p.c., oltre che vizio di motivazione, per avere la Corte territoriale liquidato il danno in misura maggiore di quanto chiesto dell'attore, che l'aveva quantificato in soli euro 44.440,00.

Anche tale motivo è infondato, atteso che la somma di euro 44.440,00 era stata chiesta solo per il periodo fino al 30 ottobre 2004, mentre per quello successivo, protrattosi nelle more di lite fino all'aprile 2007 (quindi per altri due anni e mezzo), il risarcimento era stato chiesto in ragione di euro 2.960,00 per ogni mensilità, sicché la Corte territoriale si è mantenuta nei limiti della domanda.

**3.** - Quanto alle denunce di vizio di motivazione che si leggono in entrambi i mezzi del ricorso principale, deve osservarsi che l'accertamento e la liquidazione effettuati dai giudici d'appello risultano immuni da vizi logico-giuridici.

Né il ricorso isola singoli passaggi argomentativi per evidenziarne l'illogicità o la contraddittorietà intrinseche e manifeste (vale a dire tali da poter essere percepite in maniera oggettiva e a prescindere dalla lettura del materiale di causa), ma sostanzialmente sollecita soltanto una rivalutazione nel merito delle conclusioni cui è pervenuta la sentenza impugnata, operazione non consentita innanzi a questa Corte Suprema.

Né può denunciarsi un vizio della motivazione in diritto, non spendibile mediante ricorso per cassazione ex art. 360, c. 1°, n. 5 c.p.c., che concerne solo la motivazione in fatto, giacché quella in diritto può sempre essere corretta o meglio esplicitata, sia in appello che in cassazione (in quest'ultimo caso ex art. 384, ult. c., c.p.c.), senza che la sentenza impugnata ne debba in alcun modo soffrire.

In altre parole, rispetto alla questione di diritto ciò che conta è che la soluzione adottata sia corretta ancorché malamente spiegata o non spiegata affatto; se invece risulta erronea, nessuna motivazione (per quanto dialetticamente suggestiva e ben costruita) la può trasformare in esatta e il vizio da cui risulterà affetta la pronuncia sarà non già di motivazione, bensì di inosservanza o violazione di legge o falsa od erronea sua applicazione.

**4.** - Il primo motivo del ricorso incidentale denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2087, 2043 e 2103 c.c., del D.Lgs. n. 626/1994, D.Lgs. n. 187/2005, nonché vizio di motivazione, nella parte in cui la sentenza impugnata ha rigettato la domanda di risarcimento del danno biologico, nonostante la prova fornita con certificazioni mediche prodotte in corso di causa e con apposita relazione medico-legale; quest'ultima, richiamando accertamenti diagnostici (non contestati dalla società) effettuati presso strutture ospedaliere pubbliche, aveva evidenziato come i comportamenti datoriali avessero costituito vere e proprie violenze psichiche tali da cronicizzare nel lavoratore un disturbo post-traumatico da stress e ipertensione, con riduzione permanente della capacità di lavoro valutabile in misura non inferiore al 20-25% e danno biologico pari al 10-15%.

**Cassazione, sentenza 13 ottobre 2016, n. 20677**

Il motivo va disatteso vuoi perché, in sostanza, sollecita una nuova valutazione nel merito dei documenti in atti, vuoi perché non supera il nucleo essenziale della motivazione a riguardo resa dalla Corte territoriale, che con motivazione scevra da vizi logici o giuridici ha ritenuto insufficiente, per dimostrare il danno biologico, la relazione medico-legale prodotta dall'odierno ricorrente incidentale, in quanto basata su dati anamnestici forniti dalla parte e non corredati da idonee certificazioni mediche, a tal fine non bastandone il mero richiamo da parte dell'estensore della relazione medesima, che non consente al giudice la necessaria verifica diretta.

In ordine, poi, alle certificazioni prodotte in corso di causa e che la sentenza ha considerato tardive, il motivo si rivela non conferente in quanto formulato sotto forma di denuncia di *error in iudicando* o di vizio di motivazione, mentre la ritenuta inammissibilità di documenti prodotti in corso di causa può semmai - in linea astratta - censurarsi come *error in procedendo* per violazione di norme processuali (ma non è questo il senso della doglianza mossa nel ricorso incidentale).

Né può invocarsi il principio di non contestazione riguardo al tenore di documenti, rispetto ai quali vi è soltanto l'onere di eventuale disconoscimento, nei casi e modi di cui all'art. 214 c.p.c. o di proposizione, se del caso, di querela di falso, restando in ogni momento la loro significatività o valenza probatoria oggetto di discussione tra le parti e suscettibile di autonoma valutazione da parte del giudice (cfr., da ultimo, Cass. n. 6606/2016).

**5.** - Con il secondo motivo ci si duole di violazione e/o falsa applicazione dell'art. 7, legge n. 300/1970 e di vizio di motivazione in relazione alla ritenuta tempestività e specificità della contestazione disciplinare mossa il 26 agosto 2003 a carico dell'odierno ricorrente incidentale, nonostante che i fatti oggetto di addebito riguardassero operazioni bancarie avvenute tra il 2000 e il 2002.

Il motivo è infondato perché, come accertato dalla sentenza impugnata, le irregolarità *de quibus* erano emerse solo all'esito di ispezioni interne conclusesi nell'agosto 2003, vale a dire nello stesso mese della conseguente contestazione, il cui tenore (come riportato nello stesso ricorso incidentale) è, infine, assai dettagliato.

E in questi termini ha correttamente statuito la sentenza impugnata.

**6.** - In conclusione, entrambi i ricorsi vanno rigettati, il che consiglia di compensare le spese del giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

Rigetta i ricorsi e compensa le spese del giudizio di legittimità.