



DEMANSIONAMENTO E DANNO ESISTENZIALE NELLA GIURISPRUDENZA DI MERITO E DI LEGITTIMITÀ

MARCO CAPECE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il nuovo ruolo dell'art. 2059 c.c. – 3. Il danno esistenziale da demansionamento secondo le Sezioni Unite del 2006. – 4. Le sentenze del 2008: la scomparsa (apparente) del danno esistenziale. – 5. La giurisprudenza successiva.

1. Con le recenti pronunce del novembre 2008 le Sezioni Unite della cassazione hanno offerto un ulteriore, decisivo, contributo all'articolato dibattito sul danno non patrimoniale, riconducendo ad unità l'intera categoria e dunque negando la sussistenza del danno esistenziale come autonoma categoria di danno.

Ebbene, se da un lato le Sezioni Unite sono state piuttosto perentorie nell'affermare la insussistenza di una simile figura e per farlo hanno disatteso gli articolati quesiti posti nelle ordinanze di rimessione da parte della III Sezione della Corte¹, dall'altro appare difficile considerare come effettivamente avvenuta

¹Ordinanza n. 4712/2008 in *Corr. giur.*, 2008, 621 con nota di FRANZONI, *Prove di assetto per il danno non patrimoniale*; in *Danno resp.*, 2008, 553, con nota di PONZANELLI, *Il danno non patrimoniale tra lettura costituzionale e tentazioni esistenziali: la parola alle Sezioni Unite* e di BONA, *La saga del danno esistenziale verso l'ultimo ciak*; in *Resp. civ.*, 2008, con nota di PARTISANI, *Il danno esistenziale al vaglio delle Sezioni Unite*; in *Resp. civ. prev.*, 2008, 1050, con nota di FACCI, *Verso un «decalogo» delle Sezioni Unite sul danno esistenziale?*, *ivi*, 2008, 1559 ss. (nella sintesi formulata dalle stesse S.U.): «*In materia di danno esistenziale è necessario rinviare alle Sezioni Unite la quaestio iuris in ordine ai seguenti quesiti: 1. Se sia concepibile un pregiudizio non patrimoniale, diverso tanto dal danno morale quanto dal danno biologico, consistente nella lesione del fare reddituale della vittima e scaturente dalla lesione di valori costituzionalmente garantiti. 2. Se sia corretto ravvisare le caratteristiche di tale pregiudizio nella necessaria sussistenza di una offesa grave ad un valore della persona, e nel carattere di gravità e permanenza delle conseguenze da essa derivate. 3. Se sia corretta la teoria che, ritenendo il danno non patrimoniale "tipico", nega la concepibilità del danno esistenziale. 4. Se sia corretta la teoria secondo cui il danno esistenziale sarebbe risarcibile nel solo ambito contrattuale e segnatamente nell'ambito del rapporto di lavoro, ovvero debba affermarsi il più generale principio secondo cui il danno esistenziale trova cittadinanza e concreta applicazione tanto nel campo dell'illecito contrattuale quanto in quello del torto aquiliano. 5. Se sia risarcibile un danno non patrimoniale che incida sulla salute intesa non come integrità psicofisica, ma come sensazione di benessere. 6. Quali debbano essere i criteri di liquidazione del danno esistenziale. 7. Se costituisca peculiare categoria di danno non patrimoniale il danno tanatologico o da morte immediata. 8. Quali siano gli oneri di allegazione e di prova gravanti sul chi domanda il ristoro del danno esistenziale».*



la scomparsa dal nostro ordinamento del danno esistenziale.

La permanenza di un tale pregiudizio sembra infatti innegabile in quel particolare ambito costituito dal rapporto di lavoro subordinato in relazione a particolari condotte del datore, tra le quali l'illegittimo demansionamento del prestatore.

Le sentenze del 2008 vanno quindi esaminate nel più ampio contesto venutosi a delineare con le più rilevanti pronunce precedenti della Suprema Corte, vale a dire le sentenze cc.dd. gemelle nn. 8827 e 8828 del 2003² e la sentenza delle Sezioni Unite n. 6572 del 2006³ nonché, da ultimo, con la giurisprudenza successiva, sia di merito che di legittimità, che sembra aver risentito piuttosto limitatamente degli effetti delle pronunce del 2008.

2. Con le sentenze del 2003 la Suprema Corte attribuisce un ruolo decisivo all'art. 2059 c.c., quale norma generale di riferimento per tutti i pregiudizi non patrimoniali, compreso il danno esistenziale⁴, mai direttamente menzionato e dunque non riconosciuto come autonoma voce risarcitoria, ma valorizzato nei suoi contenuti sempre all'interno del danno non patrimoniale.

La Corte, infatti, dopo aver richiamato la bipartizione tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale, riconduce in quest'ultima categoria tre

²Tali sentenze si segnalano, specificamente, per il fatto di aver sancito l'autonomia del danno esistenziale e della risarcibilità di esso anche al di fuori dei casi determinati dalla legge, come voce separata rispetto al danno biologico e al danno morale. Cass. Civ. Sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827, in *Corriere Giur.* 2003, 1017, con nota di FRANZONI; in *Giust. civ. Mass.* 2003, 5; in *Danno e resp.* 2003, 819 con nota di PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, di BUSNELLI e di PONZANELLI; in *Foro it.* 2003, I, 2273 con nota di NAVARRETTA; in *Giur. it.* 2004, pag. 1129 con nota di BONA; e Cass. Civ. Sez. III, 31 maggio 2003, n. 8828, in *Corriere Giur.* 2003, 1024, con nota di FRANZONI; in *Giust. civ. Mass.* 2003, 5; in *Foro it.* 2003, I, 2272 con nota di NAVARRETTA; in *Dir. e Giust.* 2003, 24, 26, con nota PECCENINI; in *Dir. informatica* 2003, 771; in *Danno e resp.* 2003, 816 con nota di PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, di BUSNELLI e di PONZANELLI; in *Giur. it.* 2004, 29 con nota di SUPPA, in *Resp. civ. e prev.* 2003, 675, con nota di CENDON, di BARGELLI e di ZIVIZ; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, 2, 231, con nota di SCARPELLO.

³ Cass. Civ., Sez. Unite, 24 marzo 2006, n. 6572, in *Mass. giur. lav.*, 2006, 478 ss., con nota di VALLEBONA e di PISANI, in *Danno resp.*, 2006, 8-9, 852 con nota di MALZANI e in *Lav. giur.*, 2006, 773, con nota di PETRACCI con la quale le Sezioni Unite avevano consacrato il danno esistenziale e dettato le regole per la sua valutazione e liquidazione

⁴ La Corte suggerisce una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. Il danno non patrimoniale diventa in tal modo la conseguenza della lesione di un diritto non patrimoniale della persona di rilievo costituzionale. Così FRANZONI, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*, in *Corriere Giur.*, 2003, 8, 1034.



voci distinte⁵: il danno morale soggettivo “come tradizionalmente inteso”, il danno biologico e i pregiudizi diversi ed ulteriori, purché costituenti conseguenza della lesione di un interesse costituzionalmente protetto⁶.

Una concezione dunque tripartita⁷ di una categoria di danno la cui risarcibilità, secondo la Corte, è indipendente dalla riserva di legge correlata all’art. 185 c.p., in presenza di una situazione soggettiva costituzionalmente garantita.

In tal modo la Cassazione di fatto fa rientrare il danno esistenziale nell’art. 2059 c.c., subordinandolo alla lesione di un diritto costituzionalmente garantito.

Tale orientamento non ha mancato di suscitare perplessità in dottrina, laddove è stato rilevato il contrasto di esso con l’intera giurisprudenza precedente della Cassazione, compresa quella delle Sezioni Unite⁸, in presenza di una interpretazione parzialmente abrogante del testo dell’art. 2059, in ordine sia ai presupposti dell’art. 185 c.p., sia al richiamo testuale al danno non patrimoniale, che finisce per attribuire alla norma quel ruolo centrale in tema di risarcimento del danno non patrimoniale in precedenza invece riconosciuto, proprio dalla giurisprudenza disattesa, all’art. 2043 c.c.⁹. Proprio su questo punto è stato ulteriormente rimarcato come il diritto al risarcimento previsto dall’art. 2059 c.c.

⁵ A partire dalla sentenza della Corte costituzionale n. 184 del 1986, in *Foro It.*, 1986, I, 2053 ss., con nota di PONZANELLI, al danno morale soggettivo, limitato alle fattispecie rispondenti alla riserva di legge di cui all’art. 185 c.p., si affianca il danno biologico quale pregiudizio alla complessiva qualità di vita conseguente ad una lesione, medicalmente accertata, dell’integrità psico-fisica della persona costituzionalmente garantita ex art. 32 Cost. secondo la Consulta “*la vigente Costituzione, garantendo principalmente valori personali, svela che l’art. 2043 c.c. va posto soprattutto in correlazione con gli articoli della Carta fondamentale (che tutelano i predetti valori) e che, pertanto, va letto in modo idealmente idoneo a compensare il sacrificio che gli stessi valori subiscono a causa dell’illecito. L’art. 2043 c.c., correlato all’art. 32 Cost., va necessariamente esteso fino a ricomprendere il risarcimento di tutti i danni che, almeno potenzialmente, ostacolano le attività realizzatrici della persona umana*” (punto 18 motiv.). La successiva elaborazione giurisprudenziale di questi principi conduce alla scelta della giurisprudenza di merito e di legittimità di ritenere risarcibili, appunto, tutti quei pregiudizi alle attività realizzatrici della persona nella sua sfera non patrimoniale, conseguenti alla lesione di altri diritti fondamentali e dunque oltre che del diritto alla salute ex art. 32 cost., anche dei beni fondamentali della persona espressi ex artt. 13 ss. Cost. o inespressi ex art. 2 Cost.

⁶ Cass. Civ. Sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827, *cit.*, punto 4.8 motiv.

⁷ Così GALANTINO, *L’evoluzione del danno alla persona del lavoratore*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, Milano 2007, 12, e ZIVIZ, *Danno non patrimoniale: uno e trino*, in *Resp. civ. prev.*, 2005, 100.

⁸ Cass. 7 giugno 2000, n. 7713, in *Danno e resp.*, 2000, 836; Cass. 2 febbraio 2001, n. 1516, in *Corr. giur.*, 2001, 1319 ss.; Cass. 23 marzo 1996, n. 2576, in *Danno e resp.*, 1996, 321; Cass., Sez. Un., 22 luglio 1999, n. 500, in *Giust. civ.*, 1999, I, 2270 s.

⁹ PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *L’art. 2059 c.c. va in paradiso*, in *Danno e resp.*, 2003, 8-9, 831 s.



sia correlato alle sofferenze spirituali, ai patemi d'animo ed al dolore provocati dalle forme più gravi di torto, che nel nostro ordinamento sono quelle che configurano un reato, così come disposto dall'art. 185 c.p.c.¹⁰. Infine, con riferimento alla concreta risarcibilità del pregiudizio di tipo esistenziale, è stato evidenziato come la riconduzione di esso all'art. 2059 c.c. ne renda il futuro certamente più impervio di quanto non sarebbe stato prevedendone la risarcibilità tramite l'art. 2043 c.c.¹¹.

E tuttavia, nonostante le critiche in verità molto argomentate di parte della dottrina, quello che appare certo è che a partire dalle sentenze del 2003 si fa strada nel nostro ordinamento una nuova nozione di danno esistenziale derivante dalla lesione di interessi di rango costituzionale e distinta sia dal danno patrimoniale, poiché non presuppone la diminuzione della capacità reddituale, sia dalle altre forme di danno non patrimoniale, ovvero quello biologico, che presuppone una lesione fisica o psichica suscettibile di accertamento e valutazione medico legale, e quello morale soggettivo, inteso come *pati*, come sofferenza interiore transeunte¹².

Al progressivo consolidamento della figura del danno esistenziale contribuisce poi, in modo decisivo, la Corte costituzionale la quale, con la sentenza 11.07.2003, n. 233, interpretativa di rigetto¹³, dichiara rispettivamente

¹⁰ Così SCOGNAMIGLIO, *Il danno alla persona del lavoratore: i temi dell'indagine*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 5, il quale sottolinea altresì che il c.d. *pretium doloris* spetta alla vittima anche in mancanza di danno effettivo, ovvero del danno morale oggettivo. Non vi sarebbe dunque fondamento in quella analisi concettuale che induce a distinguere il danno morale oggettivo, consistente, appunto, nel pregiudizio arrecato ai beni interessi immateriali della persona, da quello soggettivo, consistente invece nei patemi d'animo e nel dolore.

¹¹ PONZANELLI, *Ricomposizione dell'universo non patrimoniale: le scelte della Corte di Cassazione*, in *Danno e resp.*, 2003, 8-9, 830.,

¹² Cass. Civ. Sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827, *cit.*; Cass. Civ. Sez. III, 31 maggio 2003, n. 8828, *cit.*; Cass. Sez. pen., 22 gennaio 2004, n. 2050, in *Giur. It.*, 2004, 1025; Cass., 11 novembre 2003, n. 16946 e Cass., 19 agosto 2003, n. 12124, in *Foro It.*, 2004, I, 434, con nota di COSTANZA, *Ancora sul danno esistenziale*; Così Cass. sez. un., 1 luglio 2002, n. 9556, in *Foro It.*, 2002, I, 3060

¹³ Corte Cost. 11.07.2003, n. 233, in *Foro it.* 2003, 1, 2201, secondo cui: “Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2059 del codice civile sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., poiché questo articolo deve essere interpretato nel senso che il danno non patrimoniale, in quanto riferito alla astratta fattispecie di reato, è risarcibile anche nell'ipotesi in cui, in sede civile, la colpa dell'autore del fatto risulti da una presunzione di legge. In tal modo viene superato il dubbio di legittimità costituzionale originato da una contraria lettura della norma, mentre la concreta possibilità di una tutela risarcitoria dei danneggiati nel giudizio principale rende evidentemente priva di rilevanza e, pertanto, inammissibile l'ulteriore questione di legittimità costituzionale dell'art.



non fondata ed inammissibile le due questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2059, sulla base di motivazioni invero assai diverse da quelle poste a base delle precedenti decisioni relative alle altre questioni di costituzionalità della norma.

Nel farlo la Consulta fa proprio l'orientamento espresso dalla III Sezione della Corte di cassazione nelle sentenze gemelle del 2003¹⁴, consacrando l'espansione dell'area del danno non patrimoniale risarcibile attraverso l'aggancio di quest'ultimo alla tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (art. 2 Cost.)¹⁵.

Per questa via l'art. 2059 c.c., pur continuando a consentire il risarcimento del danno morale soggettivo nei casi di reato, diviene altresì il fondamento del risarcimento dei danni non patrimoniali diversi, che siano conseguenza della aggressione ad un interesse della persona di rango costituzionale¹⁶. Essa cioè si trasforma da norma di disciplina del danno non patrimoniale a norma di fattispecie del medesimo danno; da norma che indica in quali casi il danno non patrimoniale sia risarcibile a norma che individua il danno non patrimoniale risarcibile¹⁷.

Ma la prospettiva che si apre è anche quella in cui i diritti costituzionali rilevano direttamente, potendosi fare definitivamente a meno del tramite dell'art. 2043 c.c. e forse anche del filtro dello stesso art. 2059 c.c.¹⁸

2059 cod. civ., prospettata dal medesimo rimettente in riferimento agli artt. 2 e 3 Cost. e diretta a censurare la limitazione della risarcibilità del danno non patrimoniale ai soli casi stabiliti dalla legge?

¹⁴ C. cost. 233/2003, *cit.*, con la quale la Consulta sottolinea come dalle sentenze della Cassazione del 2003 scaturisce un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., tesa a ricomprendere nell'astratta previsione della norma ogni danno di natura non patrimoniale derivante dalla lesione di valori inerenti alla persona: *“In due recentissime pronunce (Cass., 31 maggio 2003, nn. 8827 e 8828), che hanno l'indubbio pregio di ricondurre a razionalità e coerenza il tormentato capitolo della tutela risarcitoria del danno alla persona, viene, infatti, prospettata, con ricchezza di argomentazioni – nel quadro di un sistema bipolare del danno patrimoniale e di quello non patrimoniale – un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 cod. civ., tesa a ricomprendere nell'astratta previsione della norma ogni danno di natura non patrimoniale derivante da lesione di valori inerenti alla persona”*.

¹⁵ Così BONA, *Il danno esistenziale bussava alla porta e la Corte costituzionale apre (verso il “nuovo” art. 2059 c.c.)*, in *Danno e resp.*, 2003, 10, 943, ma anche PONZANELLI, *La Corte costituzionale si allinea con la Corte di cassazione*, in *Danno e resp.*, 2003, 10, 962, secondo cui con la sentenza n. 233/2003 la Corte costituzionale aderisce senza riserve al nuovo sistema dei danni non patrimoniali quale si trae dalle direttive fissate dai giudici di legittimità, dichiarando, in maniera conseguente, non fondata la questione di costituzionalità relativa all'art. 2059 c.c..

¹⁶ Sul punto cfr. THIENE, *L'inesorabile declino della regola restrittiva in tema di danni non patrimoniali*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, 1-2, 13 ss; critico GAZZONI, *L'art. 2059 c.c. e la Corte costituzionale: la maledizione colpisce ancora*, in *Resp. civ. e prev.*, 2003, 1292 ss.

¹⁷ CRICENTI, *Una diversa lettura dell'art. 2059 c.c.*, in *Danno e Resp.*, 2003, 10, 958.

¹⁸ Così DEL PUNTA, *Diritti della persona ed contratto di lavoro*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 31.



In ogni caso sembra innegabile l'avvenuta riscrittura delle regole sulla risarcibilità del danno non patrimoniale fino a quel momento praticate, a conferma del ruolo fondamentale della giurisprudenza nel settore della responsabilità civile¹⁹, con il conseguente sostanziale stravolgimento dell'impianto ermeneutico su cui poggia il sistema del risarcimento del danno non patrimoniale fissato nel codice civile²⁰.

Dall'ampliamento dell'ambito dei danni non patrimoniali risarcibili, con individuazione nell'art. 2059 c.c. del fondamento giuridico delle relative azioni, l'attenzione della Suprema corte si è poi occasionalmente spostata sulla qualificazione in termini di autonoma categoria di danno di quel pregiudizio non ancora formalmente definito, ma sostanzialmente richiamato mediante il costante riferimento ai suoi contenuti. Hanno dunque trovato spazio, presso la giurisprudenza della Cassazione, orientamenti di segno opposto circa la autonoma rilevanza della figura del danno esistenziale.

In alcune decisioni la Corte ha espressamente indicato la nozione di danno esistenziale affermando che lo stesso non può essere identificato nei dolori, nelle sofferenze, nel patema d'animo e quindi col danno morale, ma consiste nella perdita o limitazione di attività, non aventi contenuto patrimoniale, in cui si esplica la persona umana²¹. In altre occasioni la tesi fatta propria dalla Corte è quella espressamente contraria alla figura del danno esistenziale²².

¹⁹ TROIANO, *L'irresistibile ascesa del danno non patrimoniale*, in *Danno e Resp.*, 2003, 10, 970.

²⁰ FONDAROLI, *Risarcibilità del danno non patrimoniale, reato e colpa (civilmente) presunta*, in *Dir. pen. e proc.*, 2004, 5, 572 s.

²¹ In questi termini, Cass. Civ., Sez. I, 23 agosto 2005, n. 17110, in *Giust. civ.mass.*, 2005, 7-8, secondo cui, in ordine alla prova, occorre considerare che "l'indennizzo di tale voce di danno esige che venga specificata la concreta attività, non avente contenuto patrimoniale, realizzatrice della persona umana, sulla quale abbia inciso l'azione che si assume dannosa". Merita di essere qui segnalata anche Cass. 30 marzo 2005, n. 6732, in www.personaedanno.it, secondo la quale le due decisioni del maggio 2003 avrebbero introdotto una "distinzione ontologica tra danno morale da reato, al quale appartiene la configurazione tradizionale del danno sanzione (mentre deve ritenersi superata la sua riconducibilità ad una pecunia doloris, anche alla luce dell'articolo II, 61 della Costituzione europea che tutela la integrità morale dell'individuo sotto il valore universale della dignità) ed il danno non patrimoniale in relazione a lesione di diritti inviolabili o fondamentali e di interessi giuridici protetti perché inerenti a beni della vita od a beni essenziali per la comunità (come accade per l'habitat, l'inquinamento, l'ambiente di lavoro etc.) con una eterogeneità di situazioni che rendono difficile una classificazione categoriale generale (come sostiene la dottrina che elabora il danno esistenziale come categoria generale). La tutela del danno non patrimoniale è dunque risarcitoria a titolo pieno, come accade per il danno patrimoniale".

²² Cass. Civ., sez. III, 15 luglio 2005, n. 15022, in *Corriere Giur.*, 2006, 4, 525, secondo cui "riportata la responsabilità aquiliana nell'ambito della bipolarità prevista dal codice vigente tra danno patrimoniale (art. 2043 cod. civ.) e danno non patrimoniale (art. 2059 cod. civ.), e ritenuto che, ferma la tipicità prevista da



Ma il riconoscimento progressivamente più convinto e argomentato del danno esistenziale da parte della giurisprudenza di legittimità e poi anche di merito è un fatto indubbio, così come è chiaro che la nuova figura sia stata concepita per colmare le lacune di un sistema che non garantiva adeguata protezione ai valori fondamentali della persona in tutti i casi in cui non vi fossero gli estremi del danno morale o del danno biologico²³.

3. Con la sentenza 24 marzo 2006 n. 6572²⁴ le Sezioni Unite della Corte di cassazione compiono una rilevante opera di chiarificazione²⁵ recependo al massimo livello quella nozione di danno esistenziale che negli anni passati era stata proposta da autorevole dottrina²⁶.

Il punto di partenza è costituito proprio dall'esame delle conseguenze dell'illegittimo demansionamento del lavoratore e pertanto l'ambito nel quale la Corte si muove è esattamente quello del rapporto di lavoro subordinato.

Tuttavia le conclusioni cui perviene, ovvero il diretto riconoscimento della figura del danno esistenziale e le importanti indicazioni circa la ripartizione del relativo onere probatorio ed i criteri di liquidazione, risultano di portata generale e sono destinate ad incidere sulle successive pronunce della giurisprudenza di merito e di legittimità²⁷.

quest'ultima norma, il danno non patrimoniale debba essere risarcito non solo nei casi previsti dalla legge ordinaria, ma anche nei casi di lesione di valori della persona umana costituzionalmente protetti, ai quali va riconosciuta la tutela minima, che è quella risarcitoria, va escluso che sia oggetto di tutela una generica categoria di "danno esistenziale" nella quale far confluire fattispecie non previste dalla norma e non necessitate dall'interpretazione costituzionale dell'art. 2059 cod.civ."

²³ TULLINI, *I nuovi danni risarcibili nel rapporto di lavoro*, in RIDL, 2004, I, 576.

²⁴ Cass. Civ., Sez. Unite, 24 marzo 2006, n. 6572, *cit.*

²⁵ MONATERI, *Le nuove regole in tema di danno esistenziale e il futuro della responsabilità civile*, in *Corriere Giur.*, 2006, 6, 787.

²⁶ CENDON – ZIVIZ, *Il risarcimento del danno esistenziale*, Milano, 2003, 24 ss.

²⁷ Tra le pronunce più recenti conformi a Cass. 6572/2006 cfr. Cass. 9 settembre 2008, n. 22880, in *Guida lav.*, 2008, 41; Cass. 9 luglio 2008, n. 18813, in *Guida lav.*, 2008, 36, 50; Cass. 26 marzo 2008, n. 7871, in *Guida lav.*, 2008, 2240.; Cass. 29 gennaio 2008, n. 1974, in www.legge-e-giustizia.it; Cass. civ., sez. Lavoro 07.03.2007, n. 5221, in www.altalex.it. Particolarmente significativa è poi Cass., sez. III, 12.06.2006, n. 13546, in *De&G*, 28, 14 con nota di DI MARZIO, *Il danno esistenziale? Ormai sdoganato*, secondo il quale la tripartizione del danno non patrimoniale nelle sottocategorie del danno biologico, del danno morale soggettivo e del danno esistenziale, ribadita dalla sentenza 13546/2006 è destinata a stabilizzarsi ed rimanere ferma per molto tempo a venire. Secondo PONZANELLI, *Il danno esistenziale e la Corte di cassazione*, *cit.*, 849-850, la vera novità della sentenza 13546/2006 è la aperta divergenza con la linea giurisprudenziale inaugurata dalla Cassazione con le sentenze cc.dd. gemelle del 2003, laddove, come noto, nessun cenno era stato fatto alla categoria del danno esistenziale, avendo la Corte preferito rimanere fedele al sintagma normativo "danno non patrimoniale", espressione di cui veniva riconosciuta una portata tale da



La decisione, dunque, va ben oltre la soluzione del contrasto giurisprudenziale relativo alla ripartizione dell'onere probatorio in materia di danni da demansionamento professionale che l'aveva occasionata, aspetto che pure viene adeguatamente affrontato e risolto²⁸, e definisce il paradigma del danno esistenziale fino a farlo divenire un preciso modello di riferimento di carattere generale, in campo sia aquiliano che contrattuale²⁹, per il risarcimento degli effetti pregiudizievoli prodotti nell'esistenza della vittima attraverso una negativa alterazione del suo stile di vita.

Secondo le Sezioni Unite del 2006 per danno esistenziale deve intendersi *“ogni pregiudizio che l'illecito datoriale provoca sul fare areddituale del soggetto, alterando le sue abitudini di vita e gli assetti relazionali che gli erano propri, sconvolgendo la sua quotidianità e privandolo di occasioni per la espressione e la realizzazione della sua personalità nel mondo esterno”*³⁰.

ricomprendere non solo il danno morale soggettivo, ma anche i pregiudizi non patrimoniali derivanti dalla lesione di interessi costituzionalmente rilevanti inerenti alla persona. La riconosciuta autonomia del danno esistenziale solleva invece perplessità non facilmente superabili se si considera la difficoltà di distinguere concretamente tale tipologia di danno da quello c.d. morale soggettivo, che riguarderebbe solo il patema di animo o la sofferenza psichica di carattere interiore. Invero la differenza tra il mero *pati* protetto dal danno morale e il *non facere*, proprio, invece, del danno esistenziale, sarebbe assai discutibile, non essendo possibile affermare che le conseguenze negative derivanti dalla commissione del fatto illecito, se temporanee, determinano un danno morale soggettivo e, se durature, costituiscono danno esistenziale.

²⁸ Le Sezioni Unite confermano l'indirizzo già seguito da Cass. Civ. Sez. Lavoro, 6 dicembre 2005, n. 26666, in *Guida lav.*, 2006, 24; Cass. 28 maggio 2004, n. 10361, in *Lav. giur.*, 2004, 1268 ss.; Cass. 4 giugno 2003, n. 8904, in *Orient. giur. lav.*, 2003, I, 523; Cass. 14 maggio 2002, n. 6992, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 835; Cass. 11 agosto 1998, n. 7905, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 1693, affermando che in caso di dequalificazione o di demansionamento *“il riconoscimento del diritto del lavoratore al risarcimento del danno professionale, biologico o esistenziale, che asseritamente ne deriva - non ricorrendo automaticamente in tutti i casi di inadempimento datoriale - non può prescindere da una specifica allegazione, nel ricorso introduttivo del giudizio, sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio medesimo”*.

²⁹ Il danno esistenziale sarebbe conseguenza anche di un inadempimento contrattuale, atteso che nel rapporto di lavoro qualunque tipo di danno lamentato, e cioè sia quello che attiene alla lesione della professionalità, sia quello che attiene al pregiudizio alla salute o alla personalità del lavoratore, si configura come conseguenza di un comportamento già ritenuto illecito sul piano contrattuale: nel primo caso il danno deriva dalla violazione dell'obbligo di cui all'art. 2103 (divieto di demansionamento), mentre nel secondo deriva dalla violazione dell'obbligo di cui all'art. 2087 (tutela dell'integrità fisica e della personalità morale del lavoratore) norma che inserisce, nell'ambito del rapporto di lavoro, i principi costituzionali. In entrambi i casi il datore viene a trovarsi in una situazione di inadempimento contrattuale regolata dall'art. 1218 c. c. in combinato disposto con l'art. 1223 c.c..

³⁰ Cass. Civ., Sez. Unite, 24 marzo 2006, n. 6572, *cit.*, punto 6 motiv.



Quello che la Corte prende in considerazione sono dunque i riflessi negativi sul danneggiato, sulla sua qualità di lavoratore e di persona, il cui naturale rapporto con la propria quotidianità, fatta di relazioni interpersonali e rapporti professionali, risulta alterato per effetto del pregiudizio subito, e ciò indipendentemente dalla percezione che ne abbia lo stesso lavoratore.

Viene in tal modo posta in evidenza la forte valenza esistenziale del rapporto di lavoro, per cui allo scambio di prestazioni si aggiunge il diretto coinvolgimento del lavoratore come persona³¹.

La Corte tuttavia fa discendere la sussistenza del danno dalla violazione di quei principi costituzionali che costituiscono indispensabili elementi guida anche ai fini della valutazione della portata del danno medesimo. Sotto questo profilo deve peraltro evidenziarsi come, a partire dal primo riconoscimento ufficiale³², la risarcibilità del danno esistenziale sia sempre stata affermata in relazione alla lesione dei diritti fondamentali della persona collocati al vertice della gerarchia dei valori costituzionalmente garantiti, ancorché la Suprema corte, richiamando l'assunto della Corte costituzionale in materia di risarcimento del danno biologico³³, in precedenza individuasse il fondamento normativo dell'azione risarcitoria nell'art. 2043 c.c. e non nell'art. 2059 c.c.³⁴.

E tuttavia a giudizio della Corte sottolineare la preminenza della Costituzione nell'ambito del sistema delle fonti del diritto e l'importanza delle previsioni in materia di riparazione del danno non patrimoniale in essa contenute, così come affermare una lettura costituzionalmente orientata delle disposizioni vigenti in materia di risarcibilità dello stesso, non equivale a stabilire che la Carta fondamentale sia l'unico parametro in grado di fondare un riconoscimento del danno esistenziale.

A questo proposito in particolare le Sezioni Unite del 2006 rilevano come non sia *“necessario, per superare le limitazioni imposte dall'art. 2059 c.c. verificare se l'interesse leso dalla condotta datoriale sia meritevole di tutela in quanto protetto a livello costituzionale, perché la protezione è già chiaramente accordata da una disposizione del codice civile”*³⁵. Una volta individuata, cioè, la norma che accorda tutela all'interesse leso

³¹ MASCIA, *La cristallizzazione del danno esistenziale nel diritto vivente*, in *Giust. civ.*, 2007, 6, 1469.

³² Cass. 7 giugno 2000 n. 7713, *cit.*

³³ Corte Cost., 14 luglio 1986, n. 184, *cit.*

³⁴ Tale impostazione, come detto (cfr., *infra*, par. 2), ha subito un deciso cambio di rotta in conseguenza delle sentenze gemelle del 2003 e della successiva pronuncia della Corte costituzionale n. 233 del 2003.

³⁵ Cass. Civ., Sez. Unite, 24 marzo 2006, *cit.*, punto 1 motiv.: *“qualunque tipo di danno lamentato, e cioè sia quello che attiene alla lesione della professionalità, sia quello che attiene al pregiudizio alla salute o alla*



non è più necessario verificare il rango costituzionale di essa, né l'eventuale rispondenza del fatto che ha generato la lesione ad una fattispecie di reato³⁶. Il riferimento alla Costituzione ai fini della affermazione della sussistenza del danno diviene sussidiario e dunque solo eventuale³⁷.

Vengono dunque in rilievo altri riferimenti normativi che le Sezioni Unite individuano nelle disposizioni codicistiche in materia di demansionamento (art. 2103 c.c.) e soprattutto di lesione della personalità morale del lavoratore (art. 2087 c.c.).

Proprio il riferimento all'art. 2087 c.c. risulta di particolare interesse, attesa la indubbia valorizzazione da parte delle Sezioni Unite del suo contenuto, contrariamente a quanto avvenuto in precedenza in altre pronunce.

La particolare formulazione della norma, da cui discende un obbligo di sicurezza contraddistinto dal carattere ampio e dinamico grazie all'ancoraggio ai parametri della particolarità del lavoro, dell'esperienza e della tecnica³⁸, viene interpretata dalla Corte come chiave per l'accesso diretto alla tutela di tutti i danni non patrimoniali ed in particolare a quelli derivanti dalla lesione dell'integrità psico-fisica dei lavoratori.

Tale interpretazione appare più che mai giustificata sulla base dell'analisi del criterio che la norma stessa adotta per determinare in concreto i contenuti dell'obbligazione di sicurezza, il quale comporta progressive, indefinite possibilità di dilatazione della pretesa creditoria, e conseguentemente dell'area della responsabilità datoriale e del risarcimento³⁹.

In particolare la clausola della personalità morale contenuta nella norma consente, attraverso l'intermediazione degli artt. 2 e 41, comma 2, Cost., di integrare gli obblighi di correttezza e buona fede che presiedono all'adempimento dell'obbligazione ed all'esecuzione del contratto, con la conseguenza che la violazione di tali obblighi, come integrati, darebbe luogo a responsabilità⁴⁰.

All'ampliamento non certo trascurabile dell'area dei diritti del prestatore di

personalità del lavoratore, si configura come conseguenza di un comportamento già ritenuto illecito sul piano contrattuale?

³⁶ SAPONE, *I danni nel rapporto di lavoro*, Milano, 2009, 123.

³⁷ MASCIA, *op. cit.*, 1469.

³⁸ LAI, *Flessibilità e sicurezza del lavoro*, Torino, 2006, 11 ss.

³⁹ CINELLI, *Il danno non patrimoniale alla persona del lavoratore: un excursus su responsabilità e tutele*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 133.

⁴⁰ Così PEDRAZZOLI, *I pregiudizi alla persona tra rapporto di lavoro e mercato del lavoro*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 231.



lavoro nascenti dall'art. 2087 c.c. non fanno seguito tuttavia la indiscriminata moltiplicazione delle voci di danno ed i rischi di *overcompensation* propri dell'ambito civilistico, poiché nella tutela del lavoratore la risarcibilità dei danni da lesione di beni di rilevanza costituzionale non è certo una novità⁴¹.

Sotto questo profilo il superamento dell'argine costituito dall'art. 2059 c.c., secondo la lettura non costituzionalmente orientata della norma, non risulta avere, nell'ambito lavoristico, le stesse potenzialità dirompenti emerse nel diritto civile.

Le Sezioni Unite, tuttavia, non sottovalutano le rilevanti incertezze potenzialmente derivanti dalla portata tanto ampia riconosciuta all'art. 2087 c.c. ed evidenziano che la funzione del risarcimento è riparatoria di un pregiudizio effettivo e non punitiva dell'inadempimento agli obblighi contrattuali, da cui non necessariamente deriva un danno. Da questo punto di vista la valutazione della sentenza non può che essere positiva, poiché circoscrive la preoccupante quanto già sufficientemente diffusa tendenza a confondere i due piani.

Sta di fatto però che gli effetti pratici non sempre sono all'altezza di una meritoria opera sistematica quale quella svolta con la sentenza 6572/2006, non essendo obiettivamente risolvibile in via interpretativa, senza cioè un intervento del legislatore o della contrattazione collettiva, il problema della proliferazione ingiustificata di richieste risarcitorie che, basate su circostanze per lo più inerenti la sfera della vita privata del lavoratore, difficilmente possono essere contraddette in giudizio dal datore di lavoro⁴².

Sulle conseguenze dell'illegittimo demansionamento del prestatore si sofferma in seguito la stessa Cassazione⁴³, ma altresì la Corte Costituzionale la quale, con la sentenza 6 aprile 2004, n. 113⁴⁴, chiamata a pronunciarsi sulla

⁴¹ CHIECO, *Il danno alla persona del lavoratore: percorsi giurisprudenziali*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 348.

⁴² VALLEBONA, *L'edonismo d'assalto di fronte alle Sezioni Unite: il danno alla persona del lavoratore*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 396.

⁴³Cass. 26 aprile 2004, n. 10157, in *Lav. giur.* 2004, 12, 1265, secondo cui “*il demansionamento professionale di un lavoratore non solo viola lo specifico divieto di cui all'art. 2103 cod. civ. ma ridonda in lesione del diritto fondamentale, da riconoscere al lavoratore anche in quanto cittadino, alla libera esplicazione della sua personalità nel luogo di lavoro, con la conseguenza che i provvedimenti del datore di lavoro che illegittimamente ledono tale diritto vengono immancabilmente a ledere l'immagine professionale e la dignità personale del lavoratore. La valutazione di siffatto pregiudizio, per sua natura privo delle caratteristiche della patrimonialità, non può che essere effettuata dal giudice alla stregua di un parametro equitativo, essendo difficilmente utilizzabili parametri economici o reddituali?*”; Cass. 12 aprile 2005, n. 7453, in *Dir prat. lav.*, 2004, 2181 ss.; Cass. 28 maggio 2004, n. 10261, in *Orient. giur. lav.*, 2004, I, 337 ss.

⁴⁴ Corte Cost., 6 aprile 2004, n. 113, in *Dir. e prat. del lavoro*, 2004, 23, 1521.



legittimità dell'art. 2751 bis, n. 1, in riferimento all'art. 3 cost.⁴⁵, individua un collegamento diretto tra l'art. 2103 c.c. e l'art. 2087 c.c.⁴⁶.

In particolare la Consulta afferma che la violazione da parte del datore di lavoro dell'art. 2103 c.c. può arrecare al lavoratore una serie di danni di diverso genere, e dunque può comportare anche la violazione dell'art. 2087 cod. civ. che, come detto, è direttamente riferibile ai profili non patrimoniali del pregiudizio subito dal prestatore di lavoro⁴⁷. Con tale sentenza si aggiunge senza dubbio un nuovo tassello alla ricostruzione in termini generali del sistema dei danni non patrimoniali⁴⁸ nel rapporto di lavoro, ancorché ai principi delineati possono essere senza dubbio riconosciute validità e portata generali.

In questo contesto specifica attenzione in rapporto al danno esistenziale deve quindi riservarsi al fenomeno del *mobbing*, che nella sua tradizionale accezione descrive la situazione delle vessazioni rivolte sul luogo di lavoro nei confronti di uno o più lavoratori da parte di colleghi o di superiori gerarchici, eventualmente finalizzate a provocare le dimissioni della vittima (c.d. *bossing*).

Ebbene il pregiudizio arrecato alla vittima del *mobbing*, anche in mancanza dell'insorgere di una psicopatologia apprezzabile clinicamente, e dunque di un danno biologico, risulta comunque risarcibile in quanto esistenziale⁴⁹ e può risultare in connessione o derivare dalla violazione dell'art. 2087 c.c..

La lesione della personalità morale del prestatore di lavoro può invero

⁴⁵ La norma è stata dichiarata dalla Corte costituzionalmente illegittima nella parte in cui non munisce del privilegio generale sui mobili il credito del lavoratore subordinato per danni da demansionamento subiti a causa dell'illegittimo comportamento del datore di lavoro.

⁴⁶ Nelle considerazioni in diritto la Corte costituzionale afferma che *“nell'elaborazione dei giudici ordinari è incontrovertito che dalla violazione da parte del datore dell'obbligo di adibire il lavoratore alle mansioni cui ha diritto possono derivare a quest'ultimo danni di vario genere: danni a quel complesso di capacità e di attitudini che viene definito con il termine professionalità, con conseguente compromissione delle aspettative di miglioramenti all'interno o all'esterno dell'azienda; danni alla persona ed alla sua dignità, particolarmente gravi nell'ipotesi, non di scuola, in cui la mancata adibizione del lavoratore alle mansioni cui ha diritto si concretizza nella mancanza di qualsiasi prestazione, sicché egli riceve la retribuzione senza fornire alcun corrispettivo; danni alla salute psichica e fisica. L'attribuzione al lavoratore di mansioni inferiori a quelle a lui spettanti o il mancato affidamento di qualsiasi mansione - situazioni in cui si risolve la violazione dell'articolo 2103 cod. civ. (c.d. demansionamento) - può comportare pertanto, come nelle ipotesi esaminate dalle sentenze n. 326 del 1983 e n. 220 del 2002, anche la violazione dell'art. 2087 cod. civ.”*.

⁴⁷ ALBI, *Il danno alla persona nel rapporto di lavoro*, in *Resp. civ. e prev.*, 2004, 1335 ss.

⁴⁸ MALZANI, *Il danno da demansionamento professionale e le Sezioni Unite*, in *Danno e resp.*, 2006, 8-9, 860.

⁴⁹ Trib. Milano, Sez. Lavoro, 30.09.2006, n. 2949, in www.mobbing-apem.it. Il danno esistenziale sarebbe, anzi, il danno tipico da *mobbing*. Così Trib. Catania, 7.02.2006, in *Dir. Rel. Ind.*, 2007, 2, 500, con nota di BALSAMO, *L'utilità di una elaborazione autonoma della categoria di mobbing*.



verificarsi anche in mancanza di una lesione materiale della salute⁵⁰. In questa prospettiva il danno esistenziale oltrepassa i confini del danno alla salute e consente il risarcimento di situazioni meritevoli di tutela non afferenti alle categorie del danno biologico e dal danno morale⁵¹. Ciò tuttavia non esclude la coesistenza dei due tipi di pregiudizio, atteso che con una condotta plurioffensiva il datore può cagionare al prestatore di lavoro, oltre che un danno esistenziale, anche un danno biologico⁵². Quest'ultimo infatti può conseguire alla violazione di un diritto fondamentale, qualora la lesione alla integrità morale si traduca anche in lesioni all'integrità psico-fisica del lavoratore ed in questo caso la giurisprudenza di legittimità ammette la duplicazione delle voci risarcitorie, in particolare nelle ipotesi di demansionamento illegittimo.

4. Sull'assetto alla materia del danno non patrimoniale venutosi a creare in seguito alle sentenze del 2003 e del 2006 impattano notevolmente le sentenze n. 26972, 26973, 26974 e 26975 dell'11 novembre 2008 delle Sezioni Unite, con le quali la Suprema Corte sembra imprimere un deciso cambiamento di rotta al proprio precedente orientamento.

Partendo da una analisi della giurisprudenza con la quale aveva prima gradualmente ammesso e poi espressamente affermato la sussistenza del danno esistenziale quale autonoma voce risarcitoria⁵³ la Corte, pur senza negare la necessità di una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., afferma la impossibilità di fare riferimento a tale categoria di danno⁵⁴.

La conclusione più immediata da trarre sembrerebbe dunque quella che con le sentenze del 2008 sia definitivamente venuto meno il danno esistenziale, da

⁵⁰ TULLINI, *op. cit.*, 576-577.

⁵¹ LIBERATI, *Rapporto di lavoro e danno non patrimoniale*, Milano, 2009, 265.

⁵² MAZZIOTTI, *Il danno alla persona del lavoratore*, in *Studi in onore di La Bruna*, Napoli, 3.

⁵³ Cfr., *infra*, par. 3.

⁵⁴ Cass., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972, in *Lav. giur.*, 2009, 5, secondo cui (punto 3.13 motiv.): “Il danno non patrimoniale è categoria generale non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate. In particolare, non può farsi riferimento ad una generica sottocategoria denominata “danno esistenziale”, perché attraverso questa si finisce per portare anche il danno non patrimoniale nell’atipicità, sia pure attraverso l’individuazione della apparente tipica figura categoriale del danno esistenziale, in cui tuttavia confluiscono fattispecie non necessariamente previste dalla norma ai fini della risarcibilità di tale tipo di danno, mentre tale situazione non è voluta dal legislatore ordinario né è necessitata dall’interpretazione costituzionale dell’art. 2059 c.c., che rimane soddisfatta dalla tutela risarcitoria di specifici valori della persona presidiati da diritti inviolabili secondo Costituzione (principi enunciati dalle sentenze n. 15022/2005, n. 11761/2006, n. 23918/2006, che queste Sezioni unite fanno propri)”.



alcuni già ritenuto peraltro figura artificiosa⁵⁵.

Tuttavia deve rilevarsi come da una attenta lettura della sentenza n. 26972/08 si debba invece pervenire ad un esito almeno parzialmente diverso.

Se da un lato, infatti, le Sezioni Unite sembrano disattendere in pieno gli assunti dell'ordinanza di rimessione del 25 febbraio 2008 n. 4712 della Terza sezione⁵⁶, la stessa che aveva emesso le sentenze cc.dd. gemelle del 2003, la quale non aveva mancato di rilevare come il danno esistenziale fosse ormai consacrato dal diritto vivente, dall'altro la negazione dell'autonoma rilevanza del danno esistenziale si fonda essenzialmente sulla considerazione della irrisarcibilità di una serie di pregiudizi, che rimangono, quindi, consegnati per così dire alla complessità sociale⁵⁷.

Ad una tale risoluzione le Sezioni unite pervengono partendo dall'esame della funzione inizialmente attribuita al danno esistenziale, ovvero quella di colmare le lacune di un sistema che non assicurava la compiuta tutela del danno non patrimoniale, in quanto limitato all'alternativa tra perdita dell'integrità psicofisica e sofferenza interiore transeunte⁵⁸. Venuto meno però il limite della riserva di legge posto dall'art. 2059 c.c., grazie alla rilettura in chiave costituzionale della norma determinatasi a seguito delle sentenze gemelle del 2003 e della successiva pronuncia della Corte costituzionale⁵⁹, tali lacune devono ritenersi colmate con riferimento a tutti quei pregiudizi che involgono la sfera dei diritti inviolabili della persona e che siano conseguenza della aggressione ad un interesse della persona di rango costituzionale.

Ne consegue che solo una impostazione ideologica, a favore di un apodittico riconoscimento del danno esistenziale quale autonoma categoria di danno, potrebbe determinare ulteriori aperture verso la tutela di pregiudizi non incidenti sui diritti anzidetti, concedendo spazio ad un presunto diritto del consociato a non vedere turbate le proprie abitudini di vita, ovvero a non subire in nessun caso gli effetti di eventi esterni che determinino un peggioramento delle sue condizioni di vita.

⁵⁵ PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Il danno non patrimoniale secondo le Sezioni Unite: un de profundis per il danno esistenziale*, in *Danno e resp.*, 2009, 32.

⁵⁶ Cass., ord., 25.2.2008, n. 4712, *cit.*

⁵⁷ MAZZAMUTO, *Il rapporto tra gli artt. 2059 e 2043 c.c. e le ambiguità delle Sezioni unite a proposito della risarcibilità del danno non patrimoniale*, in *Contr. impr.*, 2009, 3, 592.

⁵⁸ Proprio la drasticità di una tale alternativa aveva indotto autorevole dottrina a porre il problema di una nuova categoria risarcitoria. Così CENDON, *Non di sola salute vive l'uomo*, in CENDON-ZIVIZ, *Il danno esistenziale. Una nuova categoria della responsabilità*, Milano, 2000, 14 ss, e ZIVIZ, *Verso un altro paradigma risarcitorio*, *ivi*, 35 ss.

⁵⁹ Corte Cost. 11.07.2003, n. 233, *cit.*



Non tutti i danni, infatti, generano responsabilità⁶⁰ e ciò spiega, da ultimo, la condivisibile tesi ricordata della sostanziale irrisarcibilità di alcuni pregiudizi.

In linea con questa impostazione è quel passaggio della sentenza n. 26972/08, in cui le Sezioni unite escludono l'esistenza di un ulteriore meccanismo di risarcimento generalizzato del danno non patrimoniale, ossia i giudizi secondo equità del giudice di pace nelle controversie di importo non superiore ad euro millecento (art. 113, co. 2, c.p.c.): la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., infatti, costituirebbe *«principio informatore della materia in tema di risarcimento del danno non patrimoniale, che il giudice di pace, nelle questioni da decidere secondo equità, deve osservare»*⁶¹.

Se per un verso la puntualizzazione ha un chiaro intento di deflazionare il contenzioso a fronte degli eccessi della giustizia di prossimità⁶², dall'altro contribuisce a chiarire la *ratio* del ragionamento svolto dalla Corte la quale, più che negare la sussistenza di pregiudizi di tipo esistenziale, mira ad impedire che attraverso il riconoscimento formale della relativa categoria venga assicurata protezione a tutta una serie di disagi, o anche di vere e proprie sofferenze, ritenuti non degni di tutela, soprattutto se ascrivibili al novero dei danni cc.dd. bagattellari⁶³.

⁶⁰ MAZZAMUTO, *op. cit.*, 593.

⁶¹ Cass., Sez. Unite, 11.11.2008, n. 26972, *cit.*, punto 3.12 motiv.: *“La qualificazione della lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. come principio informatore della materia della responsabilità civile dà luogo quindi alla censura di legittimità delle sentenze di equità del giudice di pace per violazione di legge sostanziale ex art. 360, co. 1, n. 3 c.p.c. poiché tale causa di ricorso è consentita soltanto in caso di inosservanza o falsa applicazione della Costituzione, delle norme comunitarie e dei principi informatori della materia (Corte cost., 6.07.2004 n. 206)”*.

⁶² Cfr. ancora una volta, l'attenta analisi di MAZZAMUTO, *op. cit.*, 595, il quale rileva inoltre come la Terza Sezione della Suprema Corte abbia già contraddetto le sezioni Unite laddove, con la sentenza 25.02.2009, n. 4493, in www.ambientediritto.it, ha affermato che *“nel giudizio di equità del giudice di pace, venendo in rilievo l'equità c.d. formativa o sostitutiva della norma sostanziale, non opera la limitazione del risarcimento del danno non patrimoniale ai soli casi determinati dalla legge, fissata dall'art. 2059 c.c., sia pure nell'interpretazione costituzionalmente corretta di tale disposizione”*.

⁶³ È la formula adoperata proprio da Cass. Sez. Unite, 11.11.2008, n. 26972, *cit.*, punto 3.10 motiv., che chiarisce: *“Con tale formula si individuano le cause risarcitorie in cui il danno consequenziale è futile o irrisorio, ovvero, pur essendo oggettivamente serio, è tuttavia, secondo la coscienza sociale, insignificante o irrilevante per il livello raggiunto. In entrambi i casi deve sussistere la lesione dell'interesse in termini di ingiustizia costituzionalmente qualificata, restando diversamente esclusa in radice (al dei fuori dei casi previsti dalla legge) l'invocabilità dell'art. 2059 c.c.. La differenza tra i due casi è data dal fatto che nel primo, nell'ambito dell'area del danno-conseguenza del quale è richiesto il ristoro è allegato un pregiudizio esistenziale futile, non serio (non poter più urlare allo stadio, fumare o bere alcolici), mentre nel secondo è l'offesa arrecata che è priva di gravità, per non essere stato inciso il diritto oltre una soglia minima: come avviene nel caso del graffio superficiale dell'epidermide, del mal di testa per una sola mattinata conseguente ai fumi emessi da una fabbrica, dal disagio di*



In sostanza le Sezioni Unite si pongono il problema dell'abuso della nozione di danno esistenziale, utilizzata, specie da parte dei Giudici di pace, quale strumento universale per garantire ristoro ad ipotesi di pregiudizi di dubbia rilevanza, pericolosamente tendenti verso figure estranee al nostro ordinamento quale quella dei cc.dd. *punitive damages*.⁶⁴

La soluzione passa dunque innanzitutto per il formale disconoscimento del danno esistenziale come voce autonoma nell'ambito del danno non patrimoniale, sulla base dell'assunto per cui non è possibile individuare all'interno di tale categoria altre e diverse sottocategorie, se non a titolo descrittivo⁶⁵ e, quindi, per l'affermazione della risarcibilità, dovrà compiere caso per caso⁶⁶, di quei pregiudizi non patrimoniali derivanti da una ingiustizia costituzionalmente qualificata, che altra natura non hanno se non esistenziale.

Nell'ambito lavoristico poi questo principio risulta avere una valenza ancora più marcata.

Affermano infatti le Sezioni Unite che *“l'esigenza di accertare se, in concreto, il contratto tenda alla realizzazione anche di interessi non patrimoniali, eventualmente presidiati da diritti inviolabili della persona, viene meno nel caso in cui l'inserimento di interessi siffatti nel rapporto sia opera della legge. È questo il caso del contratto di lavoro. L'art. 2087 c.c. (“L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la*

poche ore cagionato dall'impossibilità di uscire di casa per l'esecuzione di lavori stradali di pari durata (in quest'ultimo caso non è lesa un diritto inviolabile, non spettando tale rango al diritto alla libera circolazione di cui all'art. 16 Cost., che può essere limitato per varie ragioni). 3.11. La gravità dell'offesa costituisce requisito ulteriore per l'ammissione a risarcimento dei danni non patrimoniali alla persona conseguenti alla lesione di diritti costituzionali inviolabili. Il diritto deve essere inciso oltre una certa soglia minima, cagionando un pregiudizio serio. La lesione deve eccedere una certa soglia di offensività, rendendo il pregiudizio tanto serio da essere meritevole di tutela in un sistema che impone un grado minimo di tolleranza. Il filtro della gravità della lesione e della serietà del danno attua il bilanciamento tra il principio di solidarietà verso la vittima, e quello di tolleranza, con la conseguenza che il risarcimento del danno non patrimoniale è dovuto solo nel caso in cui sia superato il livello di tollerabilità ed il pregiudizio non sia futile. Pregiudizi connotati da inutilità ogni persona inserita nel complesso contesto sociale li deve accettare in virtù del dovere della tolleranza che la convivenza impone (art. 2 Cost.). Entrambi i requisiti devono essere accertati dal giudice secondo il parametro costituito dalla coscienza sociale in un determinato momento storico (criterio sovente utilizzato in materia di lavoro, sent. n. 17208/2002; n. 9266/2005, o disciplinare, S.U. n. 16265/2002)”.

⁶⁴ GAZZARA, *Danno non patrimoniale da inadempimento: le SS.UU. e le prime applicazioni nella giurisprudenza di merito*, in *Danno e resp.*, 2009, 3, 287.

⁶⁵ Cass. Sez. Unite, 11.11.2008, n. 26972, *cit.*, punto 2.13 motiv.

⁶⁶ Cass. Sez. Unite, 11.11.2008, n. 26972, *cit.*, punto 2.9 motiv.: *“La risarcibilità del danno non patrimoniale postula, sul piano dell'ingiustizia del danno, la selezione degli interessi dalla cui lesione consegue il danno. Selezione che avviene a livello normativo, negli specifici casi determinati dalla legge, o in via di interpretazione da parte del giudice, chiamato ad individuare la sussistenza, alla stregua della Costituzione, di uno specifico diritto inviolabile della persona necessariamente presidiato dalla minima tutela risarcitoria”*.



particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro"), inserendo nell'area del rapporto di lavoro interessi non suscettivi di valutazione economica (l'integrità fisica e la personalità morale) già implicava che, nel caso in cui l'inadempimento avesse provocato la loro lesione, era dovuto il risarcimento del danno non patrimoniale. Il presidio dei detti interessi della persona ad opera della Costituzione, che li ha elevati a diritti inviolabili, ha poi rinforzato la tutela. Con la conseguenza che la loro lesione è suscettiva di dare luogo al risarcimento dei danni conseguenza, sotto il profilo della lesione dell'integrità psicofisica (art. 32 Cost.) secondo le modalità del danno biologico, o della lesione della dignità personale del lavoratore (artt. 2, 4, 32 Cost.), come avviene nel caso dei pregiudizi alla professionalità da dequalificazione, che si risolvono nella compromissione delle aspettative di sviluppo della personalità del lavoratore che si svolge nella formazione sociale costituita dall'impresa. Nell'ipotesi da ultimo considerata si parla, nella giurisprudenza di questa Corte (sent. n. 6572/2006), di danno esistenziale. Definizione che ha valenza prevalentemente nominalistica, poiché i danni conseguenza non patrimoniali che vengono in considerazione altro non sono che pregiudizi attinenti alla svolgimento della vita professionale del lavoratore, e quindi danni di tipo esistenziale, ammessi a risarcimento in virtù della lesione, in ambito di responsabilità contrattuale, di diritti inviolabili e quindi di ingiustizia costituzionalmente qualificata⁶⁷.

Nello sconfessare dunque, in linea generale, la tesi dell'esistenza della autonoma categoria del danno esistenziale⁶⁸, le SS.UU. affermano che sussistono specifici pregiudizi di tipo esistenziale da violazioni di obblighi contrattuali nell'ambito del rapporto di lavoro. In particolare dalla violazione dell'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c., che previsto dal solo codice civile ha poi trovato rafforzamento nell'art. 32 della Costituzione, che ha riconosciuto il diritto inviolabile alla salute, quanto alla tutela dell'integrità fisica, e negli artt. 1, 2, 4 e 35, quanto alla tutela della dignità personale del lavoratore, e di quello di salvaguardare la professionalità del lavoratore di cui all'art. 2103 c.c. Nel caso di demansionamento, infatti, si configura anche la lesione del diritto di rango costituzionale, da riconoscere al lavoratore anche in quanto cittadino, alla libera esplicazione della sua personalità nel luogo di lavoro

Se si pensa, poi, al collegamento diretto tra le due norme codicistiche, che consente di affermare che dalla violazione dell'art. 2103 può derivare come conseguenza quella dell'art. 2087⁶⁹, se ne desume che in un contesto generale apparentemente "negazionista" di diritti risarcitori, che diventano singole voci di

⁶⁷ Cass. Sez. Unite, 11.11.2008, n. 26972, *cit.*, punto 4.5 motiv.

⁶⁸ Secondo alcuni si tratterebbe invece di un vero e proprio ripudio della figura e non già di una mera questione nominalistica. Così FRANZONI, *Il danno non patrimoniale del diritto vivente*, in *Danno e resp.*, 2009, 7, e CASTRONOVO, *Danno esistenziale: il lungo addio*, in *Danno e resp.*, 2009, 5.

⁶⁹ In questi termini si è espressa la Corte costituzionale nella sentenza 6 aprile 2004, n. 113, *cit.*



un unico risarcimento, le Sezioni Unite valorizzano con particolare forza i diritti della persona nell'ambito del rapporto di lavoro ed anche, espressamente, i diritti "di tipo esistenziale" tutelabili con un'azione di responsabilità contrattuale⁷⁰.

Queste considerazioni potrebbero condurre ad una ulteriore ed inattesa conclusione, quella secondo cui, cioè, nelle sentenze delle Sezioni Unite del 2008 debba rinvenirsi l'affermazione dell'esistenza di un sistema a doppio binario, quello ordinario, dove il danno esistenziale non ha ragione di essere, e quello lavoristico in cui, al contrario, tale danno viene direttamente riconosciuto⁷¹.

5. La giurisprudenza successiva alle sentenze delle Sezioni Unite del 2008 sembra in effetti confermare la conclusione dianzi prospettata, nella misura in cui essa continua sostanzialmente ad affermare la sussistenza e la risarcibilità dei pregiudizi di tipo esistenziale collegati al rapporto di lavoro subordinato ed in particolare all'illegittimo demansionamento del prestatore di lavoro che sembra rappresentare una delle fattispecie maggiormente in grado di determinare l'insorgere di un danno esistenziale, la cui concreta risarcibilità si fonda tuttavia sul compiuto assolvimento del relativo onere probatorio da parte dello stesso prestatore di lavoro.

La Suprema Corte è infatti tornata a ribadire la nozione di danno esistenziale⁷², inquadrandolo nell'ambito della categoria del danno non patrimoniale sulla scia di quanto affermato dalle Sezioni Unite, e confermando gli oneri di allegazione e prova in capo al ricorrente, con precipuo rilievo della prova per presunzioni, come già indicato nella sentenza n. 6572/06.

Dunque il riconoscimento del diritto al risarcimento del danno non patrimoniale, che deriva essenzialmente da comportamenti di mortificazione professionale del datore di lavoro, non ricorre automaticamente in tutti i casi di inadempimento datoriale e pertanto non può prescindere da una specifica allegazione, nel ricorso introduttivo del giudizio, sulla natura e sulle caratteristiche

⁷⁰ PICCININI, *Il danno alla persona del lavoratore dopo le decisioni delle Sezioni Unite*, in *Lav. giur.*, 2009, 5, 452. Sul punto cfr. anche SIMEOLI, *Dal danno alla persona al danno del "lavoratore": riflessioni critiche sull'evoluzione giurisprudenziale*, in *Il danno alla persona del lavoratore*, Atti del convegno nazionale A.I.D.La.S.S. Napoli, 31 marzo – 1° aprile 2006, *cit.*, 372, secondo il quale nel rapporto di lavoro risulta addirittura superflua la tecnica del combinato disposto, fattispecie risarcitoria - referente costituzionale, perché superata dalla diretta azionabilità della clausola contrattuale.

⁷¹ LIBERATI, *op. cit.*, 99 e 114.

⁷² Cass. civ., sez. Lavoro 19.12.2008, n. 29832, in www.personaedanno.it, laddove la Suprema corte, pur riconoscendo la impossibilità di considerarlo quale autonoma categoria di danno a seguito delle sentenze delle SS.UU. del 2008, ha tuttavia rilevato che il danno esistenziale "è un elemento da considerare, ove ricorra il presupposto della sua "serietà", nel danno non patrimoniale".



del pregiudizio medesimo. Ed infatti, mentre il risarcimento del danno biologico è subordinato all'esistenza di una lesione dell'integrità psico-fisica medicalmente accertabile, il danno esistenziale va dimostrato in giudizio con tutti i mezzi consentiti dall'ordinamento, ancorché non potendo la prova del danno divenire diabolica, assume specifico rilievo la prova per presunzioni⁷³.

La sussistenza e la risarcibilità, in quanto meritevole di tutela nel rapporto di lavoro, viene poi senza mezzi termini affermata da numerose sentenze di giudici di merito⁷⁴.

Altre pronunce, sebbene più caute nel riconoscere al danno esistenziale il rango di autonoma categoria⁷⁵, ribadiscono comunque la sussistenza di una tale

⁷³ In questi termini Cons. Stato, Sez. IV, 6 luglio 2009, n. 4332, in www.personaedanno.it, ma anche Cass. Civ., sez. lav., 20 luglio 2009, n. 17096, in www.personaedanno.it, e secondo cui “...il danno esistenziale - da intendere come ogni pregiudizio (di natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile) provocato sul fare areddituale del soggetto, che alteri le sue abitudini e gli assetti relazionali propri, inducendolo a scelte di vita diverse quanto all'espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno - va dimostrato in giudizio con tutti i mezzi consentiti dall'ordinamento, assumendo peraltro precipuo rilievo la prova per presunzioni, per cui dalla complessiva valutazione di precisi elementi dedotti (caratteristiche, durata, gravità, conoscibilità all'interno ed all'esterno del luogo di lavoro dell'operata dequalificazione, frustrazione di precisate e ragionevoli aspettative di progressione professionale, eventuali reazioni poste in essere nei confronti del datore comprovanti l'avvenuta lesione dell'interesse relazionale, effetti negativi dispiegati nelle abitudini di vita del soggetto).

⁷⁴ Significativa è la sentenza Trib. Ravenna 23 marzo 2009, g.l. Rivero, che riconosce espressamente il risarcimento del danno esistenziale derivante da demansionamento. Il danno risarcito, definito esattamente “pregiudizio esistenziale”, viene ritenuto dal Tribunale sussistente anche alla luce della sentenza n. 26972/08 della Cassazione a Sezioni Unite, poiché anche in tale sentenza si riconoscerebbe il pregiudizio non patrimoniale consistente nel non poter fare ed in quella successiva e “più aggiornata”, la sentenza 29382/2008 della Corte di Cassazione, se ne rinverrebbe la conferma. In termini analoghi App. Roma, 1 dicembre 2009, in www.personaedanno.it, che nel decidere una fattispecie in cui un dipendente di una società, assunto come funzionario di terzo grado e con l'incarico di responsabile delle relazioni sindacali, era stato gravemente demansionato nel corso di un lungo periodo, circa sette anni riconosce il risarcimento del danno all'immagine, inquadrato come danno esistenziale, danno che, rimarca il Collegio, pur dopo le note pronunce delle Sezioni Unite, è meritevole di tutela anche risarcitoria nei rapporti di lavoro. Il danno esistenziale viene poi quantificato dalla Corte in misura pari al triplo del danno biologico determinato in primo grado. In termini analoghi App. Roma – Sez. Lavoro, 16 dicembre 2008, pres. Cataldi, rel. Leone, in www.personaedanno.it; Trib. Lanusei, Sez. Lavoro, 31 marzo 2009, Giud. Napolitano, in www.personaedanno.it.

⁷⁵ Cons. Stato., Sez. IV, 31 marzo 2009, n. 1899, in www.personaedanno.it, secondo cui in base i principi individuati dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza 11 novembre 2008, n. 26972, “l'art. 2059 del codice civile - anche nell'ambito dei rapporti di lavoro - consente la risarcibilità dei pregiudizi di tipo esistenziale non solo quando l'illecito costituisca reato o comporti la



figura⁷⁶, rimarcandone, specie sotto il profilo risarcitorio, la differenza con altre voci di danno non patrimoniale e segnatamente con il danno biologico⁷⁷.

Dalla ricostruzione sin qui svolta deve desumersi che persiste nella giurisprudenza di merito e di legittimità una spiccata tendenza a ritenere sussistente il danno esistenziale nel rapporto di lavoro subordinato, nonostante le indicazioni fornite dalle Sezioni Unite nelle sentenze del novembre 2008, talvolta

violazione di un diritto inviolabile della persona, ma in ogni caso in cui sia ravvisabile la lesione di un bene costituzionalmente protetto”.

⁷⁶ Trib. Reggio Cal., 15 luglio 2009, g.l. Morabito, in www.personaedanno.it, secondo cui “*seppure il risarcimento del danno non patrimoniale complessivo e finale liquidabile è uno ed uno solo, secondo l’assunto della suprema Corte, è parimenti evidente che tale unico risarcimento è frutto di più componenti, anche molto diverse fra loro, che non frazionandosi all’esterno (non sarà quindi possibile riconoscerle come autonome “voci” di danno, separabili e scomponibili), tuttavia si presentano come componenti dell’unico risarcimento globale e complessivamente liquidabile. Componenti delle quali non potrebbe omettersi la menzione e le ragioni di determinazione, almeno nel corpo della motivazione con cui si riconosce il ristoro totale; a prezzo, in caso contrario, di privare le parti di ogni verifica sul procedimento logico di determinazione di esso, sottraendo la liquidazione ad ogni obbligo di motivazione e di controllo dell’operato del giudice, di cui non sarebbe in alcun modo verificabile l’eventuale arbitrarietà delle determinazioni?*”. Nel caso di specie, il Tribunale in un caso di grave demansionamento, risarcisce il danno esistenziale e, pur in presenza di un danno biologico, lo risarcisce in modo autonomo e non come mera personalizzazione del danno biologico, quantificandolo in misura pari a 3/4 dell’importo fissato per il danno biologico temporaneo.

⁷⁷ Così T.A.R. Lombardia, Milano, 11 febbraio 2010, in www.personaedanno.it, che decide in merito ad un caso in cui un sottufficiale dell’esercito viene colpito da un’ordinanza di custodia cautelare in carcere e poi da arresti domiciliari, rimanendo successivamente per un periodo di circa sei mesi senza incarico. Il T.A.R. precisa in linea generale che il danno esistenziale “*non ha una sua autonomia concettuale, ma è un elemento da considerare, ove ricorra il presupposto della sua “serietà”, nell’ambito del danno non patrimoniale: esso si identifica quindi in ogni pregiudizio, di natura non meramente emotiva ed interiore (come avviene per il danno morale), ma oggettivamente accertabile, provocato sul fare areddituale del soggetto, che alteri le sue abitudini e gli assetti relazionali propri, inducendolo a scelte di vita diverse quanto all’espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno (Cassazione civile, sez. III, 21 luglio 2009, n. 16914)*”. Il danno esistenziale viene poi distinto dal danno morale che “*si identifica con il patema d’animo, la sofferenza interna*”. Con riferimento specifico al demansionamento il Tribunale precisa che “*non vi è alcuna norma legislativa specifica che preveda la risarcibilità del danno non patrimoniale ad esso conseguente; che tuttavia è ugualmente ammessa proprio perché derivante dalla lesione di interessi della personalità presidiati dagli art. 1, 2, 4 e 35 della carta fondamentale. La definizione di danno esistenziale abbraccia anche il pregiudizio alla vita di relazione, dovuto alla compromissione, conseguente all’illecito, delle relazioni intersoggettive del danneggiato la quale, se dimostrata in giudizio, deve dunque essere presa in considerazione ai fini della determinazione dell’entità del risarcimento. Va tuttavia osservato che la giurisprudenza ormai consolidata, ritiene che, per evitare duplicazioni risarcitorie, il danno alla vita di relazione, se a sua volta provocato da lesioni all’integrità psico-fisica, deve essere ricompreso nel danno biologico*”.



seguite dai giudici non senza un certo imbarazzo⁷⁸.

Dunque i punti fermi e le certezze derivanti dalle sentenze del 2008 in campo civilistico non sembra possano estendersi all'ambito lavoristico.

Se questo è vero, va tuttavia evidenziato il rischio, dovuto anche ad una certa attitudine della giurisprudenza del lavoro ad ampliare il novero dei danni risarcibili, che si determini un appiattimento della tutela del lavoratore sul versante risarcitorio e, dunque, venga fortemente compromessa l'efficacia preventiva, ovvero la funzione primaria, di alcune norme, prima fra tutte l'art. 2087 c.c.⁷⁹.

⁷⁸ CENDON, *La giurisprudenza esistenzialista post 26972/08*, in www.personaedanno.it, 2009, 1.

⁷⁹ CINELLI, *op. cit.*, 134 s.