

IL DANNO ESISTENZIALE ALLA LUCE DELLA SENTENZA DELLA CASSAZIONE, SSUU, n. 6572 del 24.3.2006.

Ritengo opportuno, prima di passare a qualche considerazione sul contenuto della sentenza della Suprema Corte a SSUU n. 6572 del 24.3.2006, procedere ad una brevissima impostazione sistematica al fine di meglio delineare l'origine, la natura ed i contenuti del danno esistenziale.

Orbene, la nostra formazione giuridica, in materia di risarcimento del danno, si basava, secondo il modello previsto dal codice civile, sulla bipartizione danno patrimoniale – danno morale, in cui quest'ultimo, secondo la tradizionale ottica patrimonialistica, che privilegiava il danno consistente nella diminuzione del patrimonio del soggetto leso, era limitato al danno previsto dall'art. 185 c.p. nella nota accezione del *pretium doloris* conseguente alla realizzazione di un fatto costituente reato.

Questo modello risarcitorio tradizionale era venuto peraltro progressivamente a sgretolarsi, sulla base della costante opera adeguatrice della dottrina e della più attenta ed avanzata giurisprudenza, subendo un brusco ridimensionamento con l'entrata in scena del danno biologico, consistente in definitiva nel danno alla salute, e che diviene autonomamente risarcibile; e tale risarcibilità non è più collegata al parametro reddituale, atteso che il ristoro patrimoniale del danno alla salute non può essere parametrato alla possibilità del soggetto danneggiato di percepire reddito.

Il danno biologico, inteso quale lesione dell'integrità psico-fisica del soggetto, è stato affermato per la prima volta dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 184 del 14.7.1986, che peraltro ebbe a considerare tale forma di danno come un *tertium genus* rispetto al danno patrimoniale ed a quello non patrimoniale (da reato); siffatta impostazione fu in parte disattesa dalla successiva sentenza della medesima Corte Costituzionale n. 372 del 27.10.1994; oggi la questione deve ritenersi ormai superata a seguito delle pronunce n. 8827/03 e 8828/03 della Corte di Cassazione, nonché dalla decisione n. 233/03 della Corte Costituzionale che hanno confermato la riconduzione del danno alla salute all'area del danno non patrimoniale. Esso si differenzia quindi sia dal danno patrimoniale, in quanto non attiene alla lesione di interessi di natura strettamente economica, sia dal danno morale soggettivo puro in quanto non consiste nella sofferenza contingente derivante dal fatto reato (ed anzi prescinde dalla configurabilità nella condotta del danneggiante di una ipotesi di reato).

La portata rivoluzionaria conseguente alla introduzione del danno biologico era però destinata ad avere ulteriori sviluppi, con una ulteriore estensione della categoria del danno non patrimoniale che, portando ad ulteriore sbocco la cresciuta sensibilità verso le forme di risarcimento

del danno alla persona, ha individuato la categoria del danno esistenziale, quale compromissione della sfera di realizzazione della persona umana.

Fu verso la fine degli anni novanta che si fece sempre più pressante la necessità di affermare ipotesi di pregiudizio non patrimoniale che, nulla avendo in comune con il danno morale soggettivo né con il danno biologico, risultavano addirittura soffocate dal limitatissimo orizzonte offerto dall'art. 2059 c.c..

In questo contesto storico-giuridico si inserisce la sentenza n. 7713 del 7.6.2000 con la quale la Corte di Cassazione ha riconosciuto la risarcibilità del danno esistenziale.

Vale la pena di ricordare che il fatto che diede causa alla pronuncia in questione prese le mosse dal ricorso di un uomo che, condannato a corrispondere al figlio naturale un assegno di mantenimento, e resosi inadempiente a tale obbligo, era stato prosciolto in sede penale dall'imputazione di violazione degli obblighi di assistenza familiare. L'uomo escludeva la situazione di bisogno del figlio poiché al suo mantenimento aveva, intanto, provveduto la madre naturale. La Corte di Appello di Venezia, accogliendo la domanda del giovane, aveva condannato il padre al risarcimento dei danni subiti dal figlio "sia sotto il profilo affettivo che economico", a causa del comportamento "intenzionalmente e pervicacemente defatigatorio del padre naturale". La conclusione della Corte di Cassazione è stata anch'essa nel senso che il comportamento omissivo e negligente del padre naturale concretizzasse una "lesione in sé" dei diritti del ragazzo, cioè "inerenti alla qualità di figlio e di minore". La Corte di Cassazione ha così individuato un pregiudizio indipendente dal profilo economico, atteso che lo ha ritenuto sussistente ancorché al sostentamento del minore avesse, nel frattempo, provveduto l'altro genitore e non fosse perciò riscontrabile alcuna carenza dal punto di vista patrimoniale. Ad essere lesi, secondo tale pronuncia, furono dunque i diritti impliciti nella condizione giuridica di figlio e di minore, il cui rispetto da parte dei genitori è presupposto fondamentale per la sana ed equilibrata crescita del giovane, nonché condizione per un suo inserimento non problematico nel contesto sociale.

La pronuncia n. 7713/2000, in altre parole, fa propria l'evoluzione della dottrina degli anni precedenti dando ingresso ufficialmente nel nostro ordinamento, per il tramite del c.d. *diritto vivente*, al danno esistenziale: questo abbraccia qualsiasi evento che, per la sua negativa incidenza sul complesso dei rapporti facenti capo alla persona, è suscettibile di ripercuotersi in maniera consistente e talvolta permanente sull'esistenza di questa: un fatto evento causato da terzi, infatti, può rivelarsi dannoso anche quando, non traducendosi nella concreta e materiale lesione dell'integrità psico-fisica, sia tuttavia idoneo ad incidere sulle attività realizzative della persona.

Il percorso ermeneutico iniziato dalla Cassazione con la sentenza 7713/2000 è stato, per così dire, completato dalle due pronunce n. 8827 e 8828 del 2003; in tali pronunce la Corte di legittimità,

dopo aver evidenziato come all'epoca dell'emanazione del codice civile potesse essere risarcito soltanto il danno non patrimoniale derivante da reato (e cioè il danno morale) ai sensi dell'art. 185 c.p., arriva a svincolare l'ipotesi risarcitoria dalla concreta esistenza del fatto reato. Afferma in proposito come non sia necessario che sussistano in concreto tutti gli elementi integrativi della fattispecie penale, e, con particolare riferimento all'elemento colposo, sancisce che non osta il mancato positivo accertamento della colpa ai fini della risarcibilità del danno non patrimoniale.

La Cassazione afferma altresì, ed è ciò che più interessa in questa sede, che non può ritenersi che il danno non patrimoniale consista solamente nel danno morale soggettivo da reato, e sancisce che invece l'ordinamento attuale, in applicazione dell'art. 2 Cost., tutela e riconosce ogni ipotesi di danno non patrimoniale in cui venga lesa un valore attinente alla persona. Viene così finalmente rivisitato l'art. 2059 c.c., del quale si propone un'interpretazione estensiva "costituzionalmente orientata" che consente di risarcire ogni aspetto volto a tutelare i diritti fondamentali dell'individuo, al di là dei limiti tradizionalmente attribuiti alla disposizione in oggetto; in particolare, il richiamo della norma ai "casi previsti dalla legge" viene adesso riferito anche alle previsioni della Carta Fondamentale, non potendosi certo limitarne l'applicazione ai soli casi previsti dalla gerarchicamente subordinata legge ordinaria.

Tale lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. ha ricevuto anche l'avallo della Corte Costituzionale con la sentenza n. 233/03, sicché oggi, riassumendo, si possono distinguere, grazie all'opera di interpretazione e sistematizzazione della Corte di Cassazione e del Giudice delle leggi, ben tre tipi di danno non patrimoniale, tutti sussumibili nell'art. 2059 c.c., e cioè: il danno morale soggettivo derivante da reato; il danno biologico; il danno non patrimoniale da lesione di un diritto costituzionalmente qualificato, e cioè il danno esistenziale.

Posto ciò, passiamo all'esame della sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, n. 6572 del 24.3.2006, che affronta la problematica del demansionamento del lavoratore, del risarcimento del danno consequenziale, della prova del danno subito. Orbene, innanzi tutto le Sezioni Unite si soffermano sulla nozione di demansionamento e sulla necessità di armonizzare tale fattispecie con il c.d. *ius variandi* che è pur sempre rimesso al datore di lavoro; e correttamente la Suprema Corte rileva che il demansionamento non può individuarsi nella mera revoca di un incarico, se pur prestigioso e remunerativo, con assegnazione del lavoratore a mansioni diverse ma pur sempre sostanzialmente equivalenti a quelle in precedenza svolte; diversamente opinando, infatti, si perverrebbe alla conclusione abnorme che il datore di lavoro non potrebbe in alcun modo modificare l'organizzazione aziendale, in patente contrasto con i poteri a lui riservati dall'art. 2094 c.c. ed anche con il principio di rango costituzionale posto dall'art. 41 della nostra Carta Fondamentale. Dobbiamo quindi dire che le limitazioni dello *ius variandi* del datore di lavoro, poste

dall'art. 2103 c.c., mirano ad impedire non già, genericamente, l'assegnazione del lavoratore a mansioni diverse, bensì ad impedire il declassamento del lavoratore, contro la sua volontà ed in suo danno.

Tanto premesso la sentenza in argomento rileva che la responsabilità del datore di lavoro per l'illegittimo declassamento del lavoratore ha natura prettamente contrattuale, e ciò alla stregua dell'orientamento assolutamente maggioritario della dottrina e della giurisprudenza, in quanto integra una violazione da parte datoriale degli obblighi nascenti dal contratto di lavoro, primo di tutti l'obbligo nascente dall'art. 2103 c.c. di adibire il lavoratore alle mansioni per le quali è stato assunto, nonché l'obbligo di tutelare l'integrità psico-fisica e la personalità del lavoratore, secondo quanto previsto dall'art. 2087 c.c.

E questo ci porta a parlare del danno subito dal lavoratore per l'illegittimo demansionamento, che è pertanto una forma di inadempimento contrattuale, della prova di tale danno e del conseguenziale risarcimento.

Orbene, la Suprema Corte prende le mosse dal presupposto che la potenzialità lesiva senz'altro ravvisabile nell'inadempimento contrattuale si differenzia dall'effettiva esistenza del danno, e partendo da questa premessa giunge alla conclusione che non esiste una equazione "inadempimento" – "danno risarcibile", essendo necessario a tal fine che il lavoratore fornisca la prova dell'effettiva esistenza del danno, nella sua varie componenti, di cui chiede il risarcimento.

Anzi, in maniera ancor più incisiva la Cassazione rileva che a carico del lavoratore esiste innanzi tutto un onere di allegazione, non essendo sufficiente assumere genericamente l'esistenza della dequalificazione e chiedere il risarcimento del danno, ma richiedendosi una precisa indicazione dei danni che lo stesso ritenga di aver subito, e ravvisandosi quindi uno specifico onere probatorio in ordine all'effettiva esistenza di tali danni.

Per quel che riguarda il danno patrimoniale, le Sezioni Unite annoverano innanzi tutto il danno professionale, consistente sia nella menomazione della capacità professionale dell'interessato sia nella perdita di ulteriori possibilità di guadagno; e correttamente rilevano, posto che l'inadempimento da parte del datore di lavoro è già sanzionato con l'obbligo di corresponsione della retribuzione, che deve trattarsi di una lesione aggiuntiva, di talché il lavoratore deve fornire una adeguata prova che il demansionamento subito gli ha impedito di conseguire degli ulteriori vantaggi collegati ad una maggiore qualificazione professionale, ed ha comportato la perdita di chances, ossia di ulteriori possibilità di guadagno collegate ad una maggiore capacità professionale.

Passando al danno non patrimoniale, la Suprema Corte prende in considerazione innanzi tutto il danno biologico rilevando che lo stesso "si configura tutte le volte in cui è riscontrabile una lesione dell'integrità psico-fisica medicalmente accertabile". Sul punto la sentenza delle Sezioni

Unite è esplicita nel rimarcare come il danno biologico “debba essere inteso in termini strettamente medici” (deve cioè sussistere una vera e propria patologia); e partendo da tale corretta impostazione rileva, sotto il profilo probatorio, che la risarcibilità di tale voce di danno si sottrae alla prova testimoniale, documentale o presuntiva, giacché essa non può prescindere dall'accertamento medico legale della patologia lamentata.

In materia la pronuncia in commento non si discosta dall'ormai consolidata giurisprudenza maggioritaria. Infatti il Giudice potrà procedere al risarcimento del chiesto danno biologico, inteso come danno alla salute, dopo aver accertato, sulla base delle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio, la prova dell'esistenza di tale danno alla salute in capo al soggetto istante, nonché la ricollegabilità dello stesso sotto il profilo eziologico al fatto lesivo denunciato.

Per quel che riguarda la quantificazione di tale danno, la costante giurisprudenza fa riferimento ad una valutazione sostanzialmente equitativa ispirandosi peraltro a dei criteri predeterminati e standardizzati: la indiscutibile necessità di ricorrere alla valutazione equitativa di tale specie di danno non esclude la opportunità di ancorare siffatto risarcimento a dei parametri predeterminati, la cui utilità consiste nell'evitare che tale valutazione porti ad eccessive sperequazioni con risultati diffusamente avvertiti come inappaganti.

In siffatta operazione l'orientamento di gran lunga maggioritario dei giudici di merito, rilevato che la risarcibilità del danno biologico non è collegata al parametro reddituale atteso che il ristoro patrimoniale del danno alla salute non può essere parametrato alla possibilità del soggetto danneggiato di percepire reddito, fa ricorso a criteri di tabellazione, mediante l'applicazione di una scala di misurazione costruita sull'ordine di grandezza della lesione, con il correttivo costituito dall'intervento del giudice per assicurare la personalizzazione del danno alla luce delle caratteristiche peculiari che contraddistinguono la singola fattispecie.

Sul fronte dei danni non patrimoniali, le Sezioni Unite concentrano la loro attenzione sul danno esistenziale, che individuano, nella fattispecie, nel danno all'identità professionale sul luogo di lavoro, all'immagine ed alla vita di relazione e, più in generale, nella lesione del diritto del lavoratore alla libera esplicazione della sua personalità sul luogo di lavoro, tutelato dagli artt. 1 e 2 della Costituzione.

Orbene, sul punto la prima riflessione attiene alla circostanza che la Suprema Corte prende decisamente posizione in senso favorevole alla riconoscibilità e risarcibilità del danno esistenziale, quale categoria unitaria ed autonoma nell'ambito del danno non patrimoniale, danno che, nella definizione formulata dalla scuola triestina, che per prima di siffatta tipologia di pregiudizio si è fatta convinta assertrice, deve individuarsi nella “compromissione della sfera di esplicazione di quelle attività che rappresentano un mezzo di realizzazione di un soggetto”.

Il danno esistenziale viene quindi inteso quale categoria unitaria ed autonoma nell'ambito del danno non patrimoniale, categoria nella quale l'alterazione della vita quotidiana del danneggiato costituisce il fattore comune con funzione aggregatrice di tutte le ipotesi di danno discendenti dalla lesione di diritti fondamentali dell'individuo a contenuto non reddituale, ossia di tutti quei pregiudizi attinenti alla sfera personale della vittima, diversi dall'alterazione del suo equilibrio psico-fisico.

E pertanto, posto che il bene giuridico che il danno esistenziale intende tutelare è costituito dalle attività realizzatrici della persona, ossia tutte quelle attività, soprattutto extra-economiche, che costituiscono la quotidianità dell'individuo, e che vengono sconvolte dall'evento lesivo posto in essere, ne consegue che il danno esistenziale presenta caratteri specifici, con una sua fisionomia del tutto distinta: a differenza del danno patrimoniale, prescinde da una diminuzione della capacità reddituale del soggetto; a differenza del danno biologico, sussiste indipendentemente da una patologia (lesione fisica o psichica) suscettibile di accertamento e valutazione medico legale; a differenza del danno morale, inteso come turbamento dello stato d'animo della vittima, non consiste in una sofferenza o in un dolore, ma in un peggioramento della qualità di vita derivante dalla lesione del valore costituzionale "uomo".

E siffatta impostazione in materia di danno non patrimoniale la rinveniamo nella successiva pronuncia della Suprema Corte, Sez. III, n. 13546 del 12.6.2006 che, nel confermare la sentenza della Corte di Appello di Brescia la quale, in una ipotesi di decesso di un soggetto a causa di incidente stradale, aveva condannato l'investitore e la Compagnia di assicurazione in solido al risarcimento in favore degli stretti congiunti del defunto del danno non patrimoniale, inteso quale danno biologico, dai medesimi subito iure proprio in ragione della *"permanente alterazione del rapporto familiare"* conseguente alla perdita dello stretto congiunto e alla privazione ex abrupto *"di tutti quei legami affettivi, etici e psicologici che costituivano il suo modo d'essere anche nei rapporti esterni e che erano una componente fondamentale dell'equilibrio e armonia del nucleo familiare"*, ha tuttavia precisato che *"la suindicata riconduzione del "danno esistenziale" all'interno del "danno biologico" operato dal Giudice del gravame di merito va invero riconsiderata alla stregua dell'orientamento espresso da questa Corte in materia"*.

In particolare ha rilevato la Corte, nella suddetta pronuncia n. 13546 del 12.6.2006, che *"il danno biologico è stato quindi recepito nell'ambito dell'ampia categoria del danno non patrimoniale in una diversa e più restrittiva accezione rispetto a quella accolta dalla Corte di merito nell'impugnata sentenza, venendo ad essere fissato nel significato di lesione dell'integrità psicofisica accertabile in sede medico-legale (v. Cass., 31.5.2003, n. 8827; Cass., 31/05/2003, n. 8828) . Danno non rimasto invero allo stadio di mero dolore o patema d'animo interiore, con*

degenerazione della sofferenza interiore fino a sfociare in una patologia obiettivamente riscontrabile (es., malattia psico-fisica, esaurimento nervoso, ecc.).

La categoria del danno non patrimoniale si è ravvisata tuttavia, anche all'esito dell'enucleazione di tale figura ulteriore e diversa dal danno morale "soggettivo", risultare ancora non esaustivamente considerata, rinvenendosi molteplici rilevanti situazioni soggettive negative di carattere psico-fisico non riconducibili né al danno morale "soggettivo" né al danno biologico, nelle suindicate restrittive nozioni accolte.

Situazioni che in dottrina sono state indicate sostanzialmente nei più diversi tipi di reazione al fatto evento dannoso, e racchiuse nella sintesi verbale "danno esistenziale".

Possiamo quindi dire che nella suddetta pronuncia del giugno 2006 la Suprema Corte ribadisce la distinzione fra danno morale soggettivo, danno biologico e danno esistenziale.

E, in maniera esplicita, ritornando alla sentenza in commento del marzo 2006, le Sezioni Unite rilevano che, “stante la forte valenza esistenziale del rapporto di lavoro, per cui allo scambio di prestazioni si aggiunge il diretto coinvolgimento del lavoratore come persona, per danno esistenziale si intende ogni diretto pregiudizio che l’illecito datoriale provoca sul fare reddituale 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. Pertanto il danno esistenziale si fonda sulla natura non meramente emotiva ed interiore (propria del cosiddetto danno morale), ma oggettivamente accertabile del pregiudizio, attraverso la prova di scelte di vita diverse da quelle che si sarebbero adottate se non si fosse verificato l’evento dannoso”.

E questo porta a parlare del problema della allegazione e della prova del danno lamentato. Con la sentenza n. 6572 del 24.3.2006 le Sezioni Unite della Suprema Corte intervengono a comporre il contrasto giurisprudenziale sorto in ordine al riparto dell’onere probatorio nella domanda di risarcimento del danno subito dal lavoratore, soprattutto di quello cosiddetto esistenziale, in caso di demansionamento o dequalificazione. In particolare si era posto il problema, sul quale si era registrato un contrasto nell’ambito della giurisprudenza della Sezione Lavoro della Corte, se in tale ipotesi il diritto del lavoratore al risarcimento del danno conseguisse in re ipsa al demansionamento, ovvero fosse subordinato all’assolvimento, da parte del lavoratore, all’onere di provare l’esistenza del pregiudizio.

Un primo orientamento aveva ritenuto che il giudice potesse procedere ad una valutazione equitativa di tale danno anche in mancanza di uno specifico elemento di prova da parte del danneggiato potendosi la liquidazione operare in base all’apprezzamento degli elementi presuntivi

acquisiti al giudizio e relativi alla natura, all'entità ed alla durata del demansionamento, nonché alle altre circostanze del caso concreto.

Un diverso orientamento aveva per contro rilevato che, sempre ai fini di procedere ad una valutazione equitativa di tale danno, non era sufficiente dimostrare la potenzialità lesiva della condotta datoriale, incombendo la lavoratore l'onere di fornire la prova dell'effettiva esistenza di tale danno, in base alla regola generale di cui all'art. 2697 c.c.

Le Sezioni Unite rilevano la maggiore aderenza ai precetti normativi del nostro diritto positivo di questo secondo indirizzo, ed evidenziano che il danno esistenziale, inteso nel caso di specie come danno all'immagine, alla libera esplicazione ed alla dignità professionale, non può mai considerarsi una conseguenza automatica della subita dequalificazione professionale. La prova della dequalificazione, della forzata inoperosità, dell'assegnazione a mansioni inferiori rispetto a quelle proprie costituisce un presupposto della istanza risarcitoria azionata, in quanto detti elementi integrano l'inadempimento da parte del datore di lavoro. Ma, una volta dimostrata questa indispensabile premessa, è necessario che la parte allegghi i contenuti del pregiudizio in concreto subito, perché il giudice è astretto all'allegazione che ne fa l'interessato, e fornisca la prova che l'inadempimento del datore ha concretamente inciso in senso negativo nella sfera del lavoratore, alterandone l'equilibrio e le abitudini di vita, obbligandolo in definitiva a scelte di vita diverse da quelle che avrebbe adottato se non si fosse verificato l'evento dannoso.

Sul punto voglio ricordare la descrizione fornita dal prof. Cendon in uno dei suoi tanti scritti, in particolare "Esistere o non esistere" pubblicato in Resp. civ. e prev. del 2000, del danno esistenziale siccome incidente sulla capacità di interagire del soggetto: "la vita quotidiana ... così come intessuta prima che il torto avesse luogo o quale sarebbe venuta presumibilmente sviluppandosi, e quella ... che l'attore documenta di dover svolgere, per il presente come in avvenire, dopo il patimento dell'offesa". "Quella che l'attore documenta": ancora una volta un richiamo all'onere probatorio posto a carico della parte, la quale potrà avvalersi della prova per testi, della prova documentale, della prova per presunzioni, che ha la stessa dignità degli altri mezzi di prova previsti dal nostro ordinamento, al fine di dimostrare la concreta esistenza del pregiudizio subito, e cioè in concreto gli effetti negativi sulle abitudini di vita e sugli assetti relazionali del lavoratore, sia all'interno che all'esterno del mondo del lavoro. L'onere probatorio posto a carico del lavoratore potrà essere facilitato, ma non annullato, dalle valutazioni prognostiche compiute dal giudice ai sensi dell'art. 115 c.p.c., valutazioni che devono sempre fondarsi sugli elementi obiettivi il cui onere di allegazione il cui onere di allegazione rimane pur sempre in capo al danneggiato.

In assenza di siffatte allegazioni sulla natura e sulle caratteristiche del danno esistenziale, il giudice non potrà procedere ad alcuna liquidazione, perché la prova dell'esistenza del danno funge da presupposto indefettibile per la sua liquidazione, anche in via equitativa.

In questo senso si era già espressa la Suprema Corte, Sezione Lavoro, con le sentenze n. 26666 del 6.12.2005 e n. 8904 del 4.6.2002 con le quali aveva rigettato il ricorso proposto dai lavoratori confermando la decisione del giudice di secondo grado che aveva rigettato la domanda di liquidazione del danno esistenziale proposta dagli interessati non avendo i lavoratori fornito la prova dei pregiudizi da tale tipo di danno in concreto subiti; ed maniera altrettanto precisa e conducente si è espressa la Suprema Corte nella più recente pronuncia n. 13546 del 12.6.2006.

Quanto detto in tema di risarcimento del danno da demansionamento può ripetersi con riferimento al risarcimento del danno da licenziamento illegittimo ovvero con riferimento al risarcimento del danno da mobbing. In entrambi i casi il lavoratore deve fornire la prova della illegittimità del licenziamento subito ovvero della condotta mobbizzante posta in essere dal datore di lavoro, trattandosi di elementi che costituiscono il presupposto indispensabile della istanza risarcitoria azionata; ed una volta dimostrata l'esistenza di questi elementi, occorre che il lavoratore allegghi i contenuti del pregiudizio in concreto subito, fornendone la prova.

Prima di procedere oltre ed affrontare il problema della quantificazione del danno, vorrei fare breve digressione nella specifica materia del mobbing, perché si tratta di una figura senz'altro in espansione in campo lavoristico, e manca di specifici riferimenti normativi.

E' stato evidenziato in dottrina che il mobbing costituisce un fenomeno ormai presente nella realtà lavorativa privata e pubblica, e rappresenta la più recente acquisizione dottrinale e giurisprudenziale dei profili del danno alla persona ricollegabili al rapporto di lavoro, anche se ancora non ben definito nella coscienza comune.

Come è noto il termine mobbing – dal verbo inglese to mob – deriva dall'etologia e fu introdotto per la prima volta dallo scienziato Konrad Lorenz nel 1971: esso indica una particolare tattica di attacco di un gruppo di animali ai danni di un altro della stessa specie; applicato al sistema delle relazioni umane esso ha assunto un diverso significato ed è stato utilizzato anche per definire le intimidazioni e le violenze sul posto di lavoro, perpetrate intenzionalmente e sistematicamente nei confronti di un determinato lavoratore e finalizzate alla progressiva emarginazione dello stesso nell'ambiente di lavoro. Il mobbing si viene a tradurre quindi in una situazione lavorativa di conflittualità sistematica, persistente ed in costante progresso, in cui una o più persone vengono fatte oggetto di azioni ad alto contenuto persecutorio da parte di uno o più aggressori in posizione superiore, inferiore o di parità (distinguendosi quindi un mobbing verticale, ascendente o

discendente, ed un mobbing orizzontale), con lo scopo di causare alla vittima danni di vario tipo e gravità; in altri termini, in una situazione di “terrore psicologico sul posto di lavoro”.

Il fenomeno del mobbing costituisce una fattispecie complessa, nella quale concorrono diversi elementi, e segnatamente la verifica dei fatti in ambiente lavorativo, la reiterazione delle condotte indesiderate per un congruo lasso di tempo, la costante progressione della situazione di aggressione ed emarginazione nei confronti del soggetto mobbizzato, la volontà di procurare molestia.

In relazione al primo degli elementi che costituiscono la suddetta fattispecie complessa, deve ricordarsi che sin dalle prime applicazioni giurisprudenziali si è ritenuto che il mobbing rappresenta un fenomeno proprio esclusivamente del contesto lavorativo. E' questo un orientamento che ormai può considerarsi consolidato, anche se la Corte d'Appello di Torino, in un giudizio relativo ad una causa di separazione tra coniugi, ha affermato che costituisce causa di addebito della separazione il comportamento del marito che assuma in pubblico atteggiamenti di mobbing nei confronti della moglie, ingiuriandola e denigrandola, offendendola sul piano estetico, svalutandola come moglie e come madre. Si tratta in verità di una pronuncia che, a quanto costa, è rimasta isolata, avendo per contro l'elaborazione giurisprudenziale in materia, coerentemente agli orientamenti ed ai modelli proposti dalla psicologia del lavoro, ritenuto che il concetto di mobbing sia strettamente correlato al fenomeno delle vessazioni sul posto di lavoro.

Il secondo elemento individuato dalla dottrina e dalla giurisprudenza siccome costitutivo della complessa fattispecie del mobbing è la reiterazione di condotte indesiderate per la vittima in un lasso di tempo di qualche rilevanza (almeno sei mesi secondo le indicazioni della psicologia del lavoro); è questo l'elemento che può qualificarsi “oggettivo” e che costituisce il dato materiale nel quale si concretizza il mobbing; deve ritenersi pertanto definitivamente acquisito che il mobbing non si realizza con una sola azione ostile. Scriveva Harald Ege che “il mobbing è una strategia, un attacco ripetuto, continuato, sistematico, duraturo”. Occorre quindi una serie di azioni che, singolarmente considerate, possono non essere ritenute azioni illecite, ed anzi possono sembrare apparentemente inoffensive, ma che acquistano rilevanza e significato per via della loro reiterazione, frequenza e durata.

Ulteriore elemento caratterizzante della complessa fattispecie del mobbing, è “il costante progresso della situazione nella sua gravità per il mobbizzato”. E' questo l'andamento progressivo della condotta mobbizzante, che si traduce in una sorta di *escalation* di azioni mirate in senso univoco verso un obiettivo predeterminato, per cui la situazione di conflittualità sistematica viene sempre più ad esasperarsi determinando nel destinatario una situazione di “insostenibilità”

psicologica che si aggrava sempre più e che può portare ad un crollo dell'equilibrio psicofisico dello stesso.

Elemento unificante della complessa fattispecie di mobbing è la volontà, l'intento di isolare, di emarginare, e fors'anche di espellere la vittima dall'ambiente di lavoro; è questo l'elemento psicologico che deve consistere, oltre che nel dolo generico, il c.d. "animus nocendi", anche nel dolo specifico di nuocere psicologicamente al lavoratore, al fine di emarginarlo dal gruppo ed allontanarlo dall'impresa.

Tutto ciò dà la misura della difficoltà di individuare in concreto la fattispecie del mobbing posto che il lavoratore che chiede il risarcimento del danno da mobbing deve fornire la prova innanzi tutto dell'esistenza di quegli elementi in cui si concreta la fattispecie dedotta in giudizio, e che costituiscono il presupposto della richiesta risarcitoria azionata, e quindi deve fornire la prova della effettiva esistenza e del concreto atteggiarsi del danno di cui chiede il risarcimento.

Chiusa questa digressione, passiamo al problema della quantificazione del danno esistenziale. Ci muoviamo in tema di danno non patrimoniale, cioè in presenza di una lesione di beni ed interessi inerenti alla persona, come tali privi di un valore economico e di scambio, e quindi difficilmente monetizzabili. La mancanza di riferimenti sia concreti che normativi cui ancorare la suddetta liquidazione ha indotto la giurisprudenza a percorrere la strada del ricorso alla liquidazione equitativa.

Non può tuttavia farsi a meno di rilevare che l'utilizzazione di un criterio equitativo puro, che non sia cioè ancorato ad alcun parametro, implica quasi fisiologicamente la mancanza di ogni uniformità di giudizio a livello nazionale e si presta a forti divergenze nella determinazione del danno potendo portare, evidentemente, a notevoli sperequazioni pur in presenza di casi simili, con risultati diffusamente avvertiti come inappaganti. A ciò si aggiunga l'ulteriore rischio – tutt'altro che teorico – di sfociare nel mero arbitrio, specie allorché non si riscontri nell'impianto motivazionale l'esternazione dell'*iter* logico che ha portato il decidente ad una determinata soluzione, con la conseguenza che sovente non è dato alle parti di conoscere quanto e come ciascuna caratteristica del caso di specie abbia inciso nella liquidazione complessiva.

Per ovviare a tali inconvenienti la giurisprudenza, sotto la spinta di quella dottrina che ha a più riprese rilevato come la traduzione del pregiudizio non patrimoniale in una somma di denaro deve risultare supportata da una adeguata motivazione perché il giudice possa dare contezza del procedimento logico seguito nel quantificare in una certa misura il risarcimento del danno, ha fatto ricorso a criteri diversi, indicati sempre dalla dottrina.

In primo luogo viene in evidenza il ricorso a criteri di tabellazione, analogamente a quanto accaduto con riferimento all'evoluzione storica del dibattito in materia di risarcimento del danno

biologico: si tratta dell'applicazione di una scala di misurazione costruita sull'ordine di grandezza della lesione, con il correttivo costituito dall'intervento del giudice per assicurare la personalizzazione del danno alla luce delle caratteristiche peculiari che contraddistinguono la singola fattispecie; a tale criterio può muoversi il rilievo di una limitata duttilità tale da non consentire un soddisfacente adeguamento del risarcimento al caso concreto. Un secondo possibile meccanismo da utilizzare per la determinazione del danno esistenziale è rappresentato dal ricorso a tabelle settoriali, specificamente studiate per le varie attività realizzatrici della persona che vengono compromesse e risarcite a titolo di danno esistenziale; tale metodo appare invero decisamente laborioso perché comporta la necessità di individuare una scala di misurazione per ciascun genere di violazione con riferimento al torto subito, individuando il parametro che di volta in volta meglio si presta a graduare l'entità del torto. Un ulteriore meccanismo, indicato dagli studiosi, consiste nella possibilità di collegamento del danno esistenziale alle altre forme di liquidazione del danno non patrimoniale; in tal senso il danno esistenziale potrebbe rappresentare una percentuale del danno biologico o del danno morale soggettivo, cui talora è strettamente connesso; a tale criterio può peraltro obiettarsi che non necessariamente tali forme di danno coesistono in relazione alla medesima azione dannosa, e non necessariamente i pregiudizi subiti sono legati da un rapporto di proporzionalità.

Si pone pertanto l'esigenza di una maggiore omogeneità nel *quantum* risarcitorio, esigenza che ha portato una recente dottrina ad ancorare la liquidazione equitativa, che rimane quella maggiormente applicata, a determinati criteri obiettivi, in grado di avvicinare ed omogeneizzare la quantificazione del danno da parte dei diversi organi giudiziari, onde evitare il pericolo di arbitrarietà insito in siffatto criterio di liquidazione.

Un primo tentativo in tal senso è quello noto come "equazione di Liberati", che ha già avuto le prime applicazioni in giurisprudenza e si è anche favorevolmente proposto all'attenzione della dottrina; si tratta di una teoria che, senza rinnegare il criterio equitativo, sviluppa un ragionamento logico attraverso cui perviene ad una quantificazione del danno esistenziale ancorando tale liquidazione, che rimane pur sempre equitativa, a determinati criteri obiettivi.

La teoria parte dalla definizione del danno esistenziale come lesione della qualità complessiva della vita, ovvero come riduzione (e quindi lesione) delle possibili modalità esplicative della personalità del soggetto danneggiato (ossia delle attività realizzatrici della persona), il cui insieme costituisce il valore "vita".

L'entità della posta risarcitoria relativa al danno esistenziale dipenderà quindi dalla rilevanza, anche soggettiva, dell'attività realizzatrice lesa, in relazione al valore "vita", dalla durata di tale danno (distinguendosi un danno esistenziale permanente ed un danno esistenziale

temporaneo), dall'entità quantitativa di tale danno che potrà essere totale, comportando cioè la compromissione assoluta di un'attività realizzatrice, o solo limitante, non escludendo cioè la eventualità di praticare una specifica attività ma costringendo la vittima a praticarla con modalità differenti.

La liquidazione rimane pur sempre equitativa ma ad essa si perviene attraverso un iter motivazionale che spiega il criterio e le modalità attraverso cui il giudice è pervenuto all'adeguamento del risarcimento all'entità soggettiva del pregiudizio subito alla vittima.

Per molti versi simile è il criterio proposto da altrettanto autorevole dottrina secondo la quale il danno biologico non è altro che il danno esistenziale *standard* che deriva da ogni alterazione della funzionalità psico-fisica dell'individuo, con la conseguenza che l'impossibilità di svolgere alcuna attività quotidiana, consistente nel 100% del danno biologico, corrisponde alla alterazione totale e definitiva dell'esistenza.

Presupposto di tale metodo è la tesi per la quale il danno biologico non va contrapposto al danno esistenziale, ma piuttosto va ricondotto ad esso: il danno biologico sarebbe cioè un danno esistenziale discendente dalla lesione dell'integrità fisio-psichica.

In particolare l'Autore individua nella vita di ogni persona cinque macro aree (o tipologie di attività) in cui raccogliere le molteplici azioni funzionali alla realizzazione individuale, e cioè: (1) attività biologico sussistenziali; (2) attività che concernono le attività affettive familiari; (3) attività lavorative; (4) attività sociali/politico/associeative; (5) attività di svago. Laddove l'illecito sia talmente pervasivo da non consentire lo svolgimento di alcuna attività, determinando una alterazione totale della funzionalità psico-fisica del soggetto, avremo una compromissione esistenziale totale, pari al 100% del danno biologico tabellare, altrimenti si avrà una compromissione esistenziale parziale.

Nel caso di danno esistenziale di carattere non biologico, afferente cioè ad una delle altre quattro aree, sarà fondamentale l'apprezzamento equitativo del giudice nell'ottica di personalizzare il valore soggettivo di ciascuna area che, generalmente, non potrà essere considerato omogeneo, e quindi dovrà accertare quale sia l'area compromessa e quale sia l'entità della compromissione.

Anche in questo caso ci muoviamo pur sempre nell'ambito del criterio equitativo, che l'autore cerca di ancorare a determinati parametri obiettivi.

Conclusivamente possiamo dire che il dibattito dottrinale e le ricadute giurisprudenziali in tema di risarcibilità del danno non patrimoniale confermano che la tripartizione di tale danno, nelle tre componenti del biologico, dell'esistenziale e del morale, è oggi indispensabile per incasellare i diversi pregiudizi che il fatto illecito altrui determina; d'altronde non può dubitarsi che il sistema della responsabilità civile, a seguito delle su menzionate sentenze n. 8827/03 ed 8828/03 nonché

della pronuncia della Corte Costituzionale n. 233/03, ha subito delle profonde modifiche, portando al centro dell'attenzione il tema della realizzazione dell'individuo non più soltanto sotto l'aspetto della salute, ma in tutto il suo spessore. Per altro verso, il moltiplicarsi delle pronunce di ispirazione esistenzialista evidenzia come la tendenza al raggiungimento di una completa reintegrazione del danno subito dalla vittima sia ormai un processo inarrestabile e costituisca una grande conquista di civiltà giuridica. Da qui l'opportunità che il dibattito si sposti, abbandonando il versante relativo all'esistenza o meno del danno esistenziale, verso la ulteriore, e più problematica questione, della quantificazione del danno esistenziale, al fine di poter pervenire ad un corretto adeguamento al caso concreto del risarcimento del danno cagionato al c.d. "agire non reddituale" dell'individuo, evitando il rischio di una parziale sovrapposizione del danno alla salute e del danno esistenziale, ma evitando soprattutto che rimanga priva di ristoro la perdita della qualità di vita preesistente all'evento dannoso.

Catania, 10.11.2006

Pietro Zappia

Consigliere Corte di Cassazione