

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

3485.16



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Oggetto

[Empty box]

R.G.N. 17002/2011

Cron. 3485

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. LUIGI MACIOCE - Presidente - Ud. 17/11/2015
- Dott. ENRICA D'ANTONIO - Consigliere - PU
- Dott. DANIELA BLASUTTO - Consigliere -
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere -
- Dott. FABRIZIO AMENDOLA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 17002-2011 proposto da:

F AUTOMOBILES S.P.A. C.F. X , in
 persona del legale rappresentante pro tempore,
 elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR 19,
 presso lo studio dell'avvocato RAFFAELE DE LUCA
 TAMAJO, che la rappresenta e difende unitamente agli
 avvocati LUCA ROPOLO, DIEGO DIRUTIGLIANO, giusta
 delega in atti;

- ricorrente -

contro

C S.R.L. C.F. X , in persona del

2015

4349

legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA SAVONAROLA 6, presso lo studio dell'avvocato TIZIANA POLVERARI, rappresentata e difesa dall'avvocato FABIO ARCANGELI, giusta delega in atti;

- controricorrente -

nonchè contro

OMISSIS



- intimati -

Nonché da:

OMISSIS

- controricorrenti e ricorrenti incidentali -

contro

- C S.R.L. C.F. X , in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA SAVONAROLA 6, presso lo
studio dell'avvocato TIZIANA POLVERARI, rappresentata
e difesa dall'avvocato FABIO ARCANGELI, giusta delega
in atti;

F AUTOMOBILES S.P.A. C.F. X , in
persona del legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR 19,



presso lo studio dell'avvocato RAFFAELE DE LUCA
TAMAJO, che la rappresenta e difende unitamente agli
avvocati LUCA ROPOLO, DIEGO DIRUTIGLIANO, giusta
delega in atti;

- controricorrenti al ricorso incidentale -

nonchè contro

CF , CMPF

CD ;

- intimati -

avverso la sentenza n. 1066/2010 della CORTE
D'APPELLO di TORINO, depositata il 20/12/2010 R.G. N.
143/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 17/11/2015 dal Consigliere Dott. FABRIZIO
AMENDOLA;

udito l'Avvocato RAFFAELE DE LUCA TAMAJO;

udito l'Avvocato ANTONELLA ANSELMO per delega
GIULIANO LEMME;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. GIANFRANCO SERVELLO, che ha concluso
per il rigetto del ricorso principale e incidentale.



Svolgimento del processo

1.- Con sentenza del 16 dicembre 2010, la Corte di Appello di Torino, in parziale riforma della decisione di primo grado, ha dichiarato l'illegittimità del demansionamento operato dalla F Automobiles Spa nei confronti di OMISSIS

e condannato la società ad assegnare costoro alle mansioni equivalenti ai rispettivi inquadramenti ed a risarcire il danno da loro patito per effetto del demansionamento, quantificato per ciascuno nella misura del 30% della retribuzione mensile netta, con decorrenza dalle rispettive date di assegnazione ai Servizi Generali; analogamente ha dichiarato l'illegittimità del demansionamento operato nei confronti di CS , con esclusiva condanna al risarcimento del danno nella medesima misura percentuale; la Corte ha poi dichiarato la nullità della cessione dei contratti di lavoro dei suddetti (ad eccezione di quello del C) condannando la F a ripristinare il rapporto di lavoro con i medesimi; ha confermato nel resto la sentenza impugnata che aveva integralmente rigettato le domande attoree, tra cui anche quelle dei dipendenti CF , CM e CD .

In ordine alla violazione dell'art. 2103 c.c. dedotta dai lavoratori, la Corte territoriale, al cospetto della difesa della convenuta la quale riteneva giustificabile tale comportamento "in quanto necessitato dalle sopravvenute condizioni fisiche dei lavoratori, tutte comportanti l'inidoneità alle mansioni precedentemente svolte", ha argomentato come segue: ha innanzi tutto ritenuto "evidente e non abbisognevole di ulteriore dimostrazione la dequalificazione consistente nell'adibire ad attività di pulizia chi in precedenza aveva svolto attività di produzione, caratterizzate da specializzazioni operative e da specifiche professionalità, quali sono tutte le mansioni svolte dai suddetti lavoratori, inserite nelle declaratorie della II, della III o della IV categoria, a fronte della qualifica di I categoria delle attività di pulizia"; ha poi esaminato nello specifico "le vicende individuali quali risultano dalla documentazione prodotta e dalle dichiarazioni dei singoli lavoratori", osservando che "le documentazioni mediche prodotte non depongono affatto nel senso di ritenere una inidoneità di tali lavoratori alle mansioni svolte sino al momento in cui vennero spostati ai Servizi Generali" e che "anche nei casi in cui dalla documentazione medica prodotta emergono aggravamenti delle condizioni fisiche iniziali, con conseguenti previsioni di

pu

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Sezione Lavoro

limitazioni, lo spostamento ai Servizi Generali per lo svolgimento di attività di pulizie non appare affatto necessitato dalla natura degli aggravamenti rilevati che, in taluni casi, risultano tali da presentare controindicazioni, semmai, proprio per lo svolgimento del lavoro di pulizia e non per la prosecuzione, sia pure condizionata, dell'attività produttiva in precedenza svolta, o che avrebbe dovuto essere svolta"; la Corte ha poi ritenuto che "per nessuno dei suddetti lavoratori può affermarsi la sussistenza di un consenso, sia pure tacito, allo spostamento subito (l'implicita acquiescenza al trasferimento, infatti, presuppone l'accertamento esplicito di sopravvenuta inidoneità fisica alle mansioni precedentemente svolte, cosa che, nella specie, difetta)"; ha considerato che "per nessuna delle posizioni suddette, ma neppure in generale ed in termini generici, la Fiat ha operato richiami ad eventuali possibili ricollocazioni dei lavoratori, in grado di salvaguardarne la professionalità". Ha espresso dunque il convincimento che "difetta totalmente sia l'accertamento esplicito di una inidoneità fisica sopravvenuta allo svolgimento delle mansioni precedentemente loro assegnate, ... sia la prova, certamente incombente sul datore di lavoro, dell'inesistenza di possibili diverse collocazioni lavorative degli stessi, tale da giustificare l'ultima ratio costituita dal loro trasferimento ai Servizi Generali e dalla loro adibizione ai servizi di pulizia".

Una volta accertato l'illegittimo esercizio dello *ius variandi* i giudici torinesi hanno ritenuto che "l'oggettiva contrarietà del provvedimento di trasferimento comportante dequalificazione professionale al disposto di cui all'art. 2103 c.c. esclude che i lavoratori suddetti possano essere ritenuti far parte del personale adibito a tale servizio", con la conseguenza della "inefficacia del trasferimento (di ramo di azienda) alla C (ad eccezione della posizione del C) e, dunque, la prosecuzione dei loro rapporti con F Automobiles, che è tenuta a ripristinare gli stessi sin dalla data di cessione (1/7/2001) e ad adibirli a mansioni confacenti con i loro inquadramenti contrattuali".

La Corte territoriale ha infine stimato il risarcimento del danno da demansionamento in misura pari per ciascun lavoratore al 30% della retribuzione mensile netta, tenuto conto del diverso ammontare complessivo di essa determinato dal diverso inquadramento.

La sentenza qui impugnata ha poi respinto l'appello dei lavoratori su quella parte della pronuncia di primo grado che aveva affermato la legittimità della cessione del ramo d'azienda effettuata dalla F Spa in favore di C il 29/6/2001. Riportando la motivazione di una sentenza della stessa Corte torinese resa in analogo vicenda, si è altresì ritenuto che "nel caso in esame, quanto all'esistenza, in F , del ramo di azienda ceduto "Pulizie civili", facente parte



dell'Ente Servizi Generali, la stessa risale pacificamente ad epoca di gran lunga anteriore all'avvenuta cessione del ramo di azienda; quanto all'effettiva consistenza di tale ramo di azienda, la stessa risulta dalla considerazione della documentazione prodotta, ed in particolare dalla considerazione delle immobilizzazioni materiali del ramo ceduto".

2.— Ha proposto ricorso per cassazione avverso tale sentenza la F Automobiles Spa con 10 motivi. Hanno resistito con controricorso gli intimati in epigrafe, formulando tutti ricorso incidentale affidato a due motivi ed il C ricorso incidentale autonomo con un unico motivo. Al ricorso incidentale ha resistito con controricorso la F . Ha depositato altresì distinti controricorsi la C Srl. Sono rimasti intimati FC , MC e DC . F Spa e lavoratori hanno comunicato memorie ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

3.— Il Collegio giudica il ricorso principale di F Automobiles Spa non meritevole di accoglimento.

3.1.— Con il primo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2103 c.c. e dell'art. 4 c.c.n.l. per i dipendenti dell'industria metalmeccanica vigenti nel periodo dal 1980 al 2001, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, per avere la sentenza impugnata erroneamente considerato dequalificante per definizione l'assegnazione di mansioni di prima categoria a lavoratori inquadrati in seconda o terza categoria per automatismo. Si afferma che i giudici d'appello si sarebbero fondati su di un errato postulato presuntivo, e cioè che i lavoratori svolgessero mansioni proprie del secondo, terzo, quarto livello per il solo fatto di essere in esso inquadrati. Si sostiene che i ricorrenti erano stati tutti assunti al secondo livello del c.c.n.l., perché l'assunzione al primo livello era disapplicata "nella prassi aziendale" e che il passaggio ai livelli successivi era legato alla sola anzianità di servizio e non alla progressione nella qualità delle mansioni, che potevano, per disposizione contrattuale, anche rimanere immutate.

Premesso che, allorquando parte ricorrente denunci la violazione o falsa applicazione di norme dei contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, le Sezioni Unite (sent. n. 20075 del 2010) hanno stabilito che l'art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4, deve interpretarsi nel senso che, il deposito del c.c.n.l. deve avere ad oggetto, a pena d'improcedibilità, non già solo l'estratto - come avvenuto nella specie - recante le singole disposizioni collettive su cui il ricorso si fonda, ma anche il testo integrale del contratto o

accordo collettivo di livello nazionale contenente tali disposizioni, il motivo è comunque infondato per le ragioni già espresse da questa Corte in analoga vicenda (v. Cass. n. 20716 del 2013).

Si è infatti affermato che, per il passaggio dalla seconda alla terza categoria del CCNL per i dipendenti dell'industria metalmeccanica, sono previsti percorsi idonei a verificare la professionalità necessaria per l'espletamento delle funzioni connesse ai livelli superiori (sperimentazione di un periodo di svolgimento dei compiti dei livelli superiori, verifica della professionalità per i lavoratori che abbiano acquisito conoscenze e capacità in corsi professionali specifici, possesso di titolo di studio relativo e decorso solo per questi ultimi di un periodo temporale minore), onde non può ritenersi che la professionalità richiesta dai diversi inquadramenti contrattuali fosse la stessa nei livelli in questione e che il grado delle attitudini richieste restasse immutato nel passaggio dall'uno all'altro per essere legato alla sola anzianità.

3.2.— Con il secondo motivo si lamenta violazione e falsa applicazione degli artt. 2013 e 2077 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, per avere la sentenza d'appello erroneamente considerato dequalificante per definizione l'assegnazione a mansioni di prima categoria a lavoratori inquadrati in seconda, terza e quarta, senza accertare che tale inquadramento fosse conseguenza delle mansioni effettivamente svolte e non corrispondesse ad un trattamento di miglior favore. Si assume che il demansionamento debba dipendere da un confronto tra mansioni e non tra inquadramenti.

La censura non è condivisibile.

Innanzitutto la Corte territoriale ha fatto riferimento non solo all'inquadramento formale attribuito dall'azienda ma al contenuto specifico delle "mansioni svolte dai suddetti lavoratori", correttamente valorizzando la precedente assegnazione di essi ad "attività di produzione, caratterizzate da specializzazioni operative e da specifiche professionalità" e comparandola con i lavori di pulizia successivamente assegnati (pag. 11 della sentenza impugnata). Si tratta di un accertamento di fatto non denunciabile in cassazione nelle forme del vizio di violazione di legge.

Inoltre va evidenziato che l'art. 2103 c.c., nella versione di testo applicabile alla fattispecie ed antecedente alle modifiche introdotte dall'art. 3 del d. lgs. n. 81 del 15 giugno 2015, consentiva all'imprenditore l'esercizio del potere conformativo della prestazione richiesta al lavoratore, al fine di adeguare l'organizzazione alle mutevoli esigenze dell'impresa, ma a condizione che l'adibizione fosse "a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte".

pm

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Sezione Lavoro

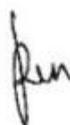
Secondo la giurisprudenza consolidata di questa Corte l'equivalenza legittimante lo *ius variandi* del datore di lavoro "deve essere intesa non solo nel senso di pari valore professionale delle mansioni, considerate nella loro oggettività, ma anche come attitudine delle nuove mansioni a consentire la piena utilizzazione o anche l'arricchimento del patrimonio professionale dal lavoratore acquisito nella pregressa fase del rapporto" e che "nell'indagine circa tale equivalenza non è sufficiente il riferimento in astratto al livello di categoria, ma è necessario accertare che le nuove mansioni siano aderenti alla specifica competenza del dipendente in modo tale da salvaguardare il livello professionale acquisito e da garantire lo svolgimento e l'accrescimento delle sue capacità professionali, con le conseguenti possibilità di miglioramento professionale, in una prospettiva dinamica di valorizzazione delle capacità di arricchimento del proprio bagaglio di conoscenze ed esperienze" (per tutte Cass. SS.UU. n. 25033 del 2006).

La conseguenza più rilevante di tale principio di diritto, costantemente seguito da pronunce successive (tra le tante: Cass. n. 15010 del 2013; Cass. n. 4989 del 2014; Cass. n. 1916 del 2015), oltre al riconoscimento di una nozione dinamica della professionalità in quanto volta all'accrescimento del bagaglio di conoscenze ed esperienze, è quella di escludere che mansioni possano essere considerate equivalenti per il solo fatto di essere riconducibili ad un medesimo livello di inquadramento predisposto dalla contrattazione collettiva.

Naturalmente da tale principio non è possibile trarre una diversa regola, e cioè che mansioni riconducibili a diversi livelli di inquadramento possano essere considerate equivalenti.

Al contrario, la contrattazione collettiva, nell'esercizio della sua autonomia e secondo il libero apprezzamento delle parti sociali, ordinariamente prevede il sistema di classificazione del personale articolandolo in plurimi livelli di inquadramento, secondo una scala progressiva per qualità delle mansioni e retribuzione corrisposta. Invero l'art. 96, comma 2, disp. att. c.p.c., contempla espressamente la possibilità che le qualifiche del prestatore di lavoro, nell'ambito di ciascuna categoria legale, possano essere raggruppate per "gradi" secondo la loro importanza nell'ordinamento dell'impresa.

Dunque, l'adibizione a compiti rientranti tra quelli sussumibili nell'ambito di un livello di inquadramento inferiore nella scala classificatoria della contrattazione collettiva è sintomatica di una violazione dell'art. 2103 c.c., non superando quella prima verifica formale sulla ricomprensione in astratto delle mansioni mutate nella categoria di inquadramento del lavoratore che la giurisprudenza di



legittimità richiede ai fini di un esito positivo del giudizio di "equivalenza" (cfr. Cass. n. 21025 del 2007; Cass. n. 10091 del 2006; Cass. n. 6326 del 2005).

Di recente è stato specificamente affermato che il giudice non può operare solo un confronto tra le mansioni assegnate e quelle precedentemente affidate "occorrendo preliminarmente un confronto tra le mansioni effettuate e la qualifica posseduta, perché è con riferimento a questa che va verificato se vi sia dequalificazione" (Cass. n. 18223 del 2015).

3.3.— Con il terzo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2103 e 2697 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, per avere i giudici d'appello erroneamente presupposto che gravi sul datore di lavoro l'onere di provare l'equivalenza delle nuove mansioni rispetto alle precedenti, nonché omessa motivazione circa la natura, i contenuti professionali e le modalità di espletamento, in concreto, delle mansioni svolte dai lavoratori immediatamente a valle e a monte del lamentato demansionamento. Si deduce che la Corte torinese avrebbe reso una sentenza "in violazione dei principi che presiedono all'individuazione degli oneri probatori in capo a chi pretende di dimostrare l'esistenza di una fattispecie di demansionamento".

La doglianza è infondata.

Essa involge la questione del criterio di riparto degli oneri di allegazione e prova gravanti sulle parti di una controversia avente ad oggetto la pretesa adibizione a mansioni inferiori.

In proposito le Sezioni Unite della Corte hanno statuito (sent. n. 5454 del 2009) che il lavoratore può reagire al potere direttivo che assume esercitato illegittimamente prospettando circostanze di fatto volte a dare fondamento alla denuncia e, quindi, con un onere di allegazione di elementi di fatto significativi dell'illegittimo esercizio, mentre il datore di lavoro, convenuto in giudizio, è tenuto a prendere posizione, in maniera precisa e non limitata ad una generica contestazione, circa i fatti posti dal lavoratore a fondamento della domanda (art. 416 c.p.c.) e può allegarne altri, indicativi, per converso, del legittimo esercizio del potere direttivo (conformi: Cass. n. 20716 del 2013; Cass. n. 15527 del 2014; Cass. n. 19044 del 2015).

Nella specie i lavoratori hanno evidentemente contestato le mansioni di pulizia successivamente loro affidate e riconducibili ad un livello di inquadramento inferiore, per cui era onere del datore di lavoro convenuto o controdedurre e provare che ciò non era accaduto, ovvero allegare e provare altri fatti indicativi, per converso, del legittimo esercizio del potere direttivo, senza poter pretendere dagli stessi lavoratori la prova di circostanze ulteriori a quelle riguardanti l'effettivo svolgimento di mansioni di pulizia rispetto a quelle precedenti di addetti



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Sezione Lavoro

alla produzione ed accertate dalla Corte del merito come "caratterizzate da specializzazioni operative e da specifiche professionalità" (cfr., in vicenda analoga, Cass. n. 15848 del 2014).

3.4.— Con il quarto motivo si denuncia insufficiente motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5, per avere la Corte di Appello non adeguatamente valutato le prove documentali e completamente omesso di esaminare gli interrogatori, confermativi della sopravvenuta inidoneità parziale dei lavoratori alle precedenti mansioni di produzione e/o del venir meno dei reparti dove erano occupati, nonché violazione e/o falsa applicazione dell'art. 115 c.p.c., comma 1, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, per avere omesso di porre a fondamento della decisione le prove documentali e gli interrogatori.

Tale mezzo di gravame inammissibilmente si propone di condurre questa Corte ad una rivalutazione dell'ingente materiale probatorio, documentale e testimoniale, acquisito nel corso del giudizio e dettagliatamente esaminato dalla Corte territoriale.

Come noto, per consolidato orientamento di legittimità, la motivazione omessa, contraddittoria o insufficiente è configurabile soltanto qualora dal ragionamento del giudice di merito, come risultante dalla sentenza impugnata, emerga la totale obliterazione di elementi che potrebbero condurre ad una diversa decisione, ovvero quando sia evincibile l'obiettiva carenza, nel complesso della medesima sentenza, del procedimento logico che lo ha indotto, sulla base degli elementi acquisiti, al suo convincimento, ma non già quando, invece, vi sia difformità rispetto alle attese ed alle deduzioni della parte ricorrente sul valore e sul significato dal primo attribuiti agli elementi delibati, risolvendosi, altrimenti, il motivo di ricorso in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e del convincimento di quest'ultimo tesa all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, certamente estranea alla natura ed ai fini del giudizio di cassazione (in termini, tra le tante, Cass. SS.UU. n. 24148 del 2013).

3.5.— Con il quinto motivo si denuncia ancora insufficiente e contraddittoria motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio per avere la sentenza impugnata desunto l'insussistenza del consenso dei lavoratori al mutamento di mansioni dalla ritenuta insussistenza di una inidoneità fisica alle mansioni precedentemente svolte. Ci si duole che la Corte territoriale avrebbe erroneamente negato la sussistenza di un patto di assegnazione a mansioni diverse, anche inferiori, concluso per fatti concludenti.

Con il sesto mezzo si eccepisce poi violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. per avere la sentenza impugnata onerato la società datrice della prova



dell'impossibilità di adibire i lavoratori allo svolgimento di mansioni analoghe a quelle in precedenza svolte e, dunque, dell'inesistenza di tali posti, confacenti al livello di inquadramento, anche in assenza di specifiche allegazioni dei lavoratori ricorrenti.

Premesso che, una volta acclarato che non vi è stato aggravamento delle condizioni fisiche tale da imporre il mutamento delle originarie mansioni, con accertamento della Corte di Appello che ha superato il vaglio di legittimità, l'eventuale accoglimento di tali motivi, congiuntamente esaminabili, che riguardano gli altri requisiti per ritenere legittimo lo *ius variandi* datoriale, non condurrebbe alla cassazione della sentenza impugnata, occorre comunque sancire l'infondatezza di entrambi.

L'art. 2103 c.c., nel testo vigente *ratione temporis*, comminava la nullità di ogni patto contrario rispetto al divieto inderogabile di assegnare il lavoratore a mansioni inferiori, a differenza di quanto previsto dalla novella introdotta dal citato d. lgs. n. 81 del 2015 che consente mutamenti *in peius* sia al potere unilaterale dell'imprenditore, anche abilitato dalla contrattazione collettiva, sia ad accordi individuali in sede protetta.

In precedenza, a parte le eccezioni stabilite nel corso del tempo dalla legge (art. 4, co. 11, l. n. 223 del 1991; art. 4, co. 4, l. n. 68 del 1999; art. 7, co. 5, d. lgs. n. 151 del 2001), la deroga all'espressa previsione di nullità di ogni patto contrario contenuta nel secondo comma dell'art. 2103 c.c. è stata circoscritta dalla giurisprudenza di questa Corte, che il Collegio condivide, alle ipotesi in cui il sacrificio della professionalità fosse giustificato non da qualsivoglia interesse organizzativo dell'impresa o del lavoratore consenziente bensì dal mantenimento dell'occupazione.

Le esigenze di tutela del diritto alla conservazione del posto di lavoro sono prevalenti su quelle di salvaguardia della professionalità del lavoratore, sicché è esclusa la legittimità del licenziamento per sopravvenuta infermità permanente allorquando sia possibile altra attività riconducibile non solo a mansioni equivalenti, ma anche, in difetto di altre soluzioni, a mansioni inferiori (così Cass. SS.UU. n. 7755 del 1998).

Sul medesimo presupposto si è riconosciuta la validità del cd. "patto di demansionamento", sempre che vi sia il consenso del lavoratore non affetto da vizi della volontà e sussistano le condizioni che avrebbero legittimato il licenziamento in mancanza di accordo (cfr. Cass. n. 20716 del 2013; Cass. n. 2375 del 2005; Cass. n. 4790 del 2004; Cass. n. 6822 del 1992).

Da ultimo, ma nella stessa prospettiva, si è equiparata all'ipotesi del licenziamento, alternativo al demansionamento concordato, una fattispecie

peculiare di rifiuto preventivo del lavoratore al trasferimento presso sede di lavoro distante oltre centocinquanta chilometri, rifiuto che si sarebbe tradotto in un esito estintivo del rapporto, quale presupposto fattuale prodromico al licenziamento (Cass. n. 19930 del 2015).

In ogni caso, al di fuori di tali ipotesi, non esiste un principio generale in base al quale, in caso di soppressione delle mansioni proprie della qualifica di appartenenza, si determini un "affievolimento" del diritto garantito dall'art. 2103 c.c., atteso che, quali che siano le ragioni della modifica delle mansioni, l'adibizione a diversi compiti deve attenersi alla regola dell'equivalenza (Cass. n. 12253 del 2015), mentre problema diverso e successivo è quello della mancanza di alternative che potrebbe condurre al licenziamento (Cass. n. 1575 del 2010).

Ciò posto, non essendo in alcun modo evidenziato che, per ciascuno dei lavoratori interessati, vi fosse una concreta alternativa tra l'accettare le mansioni dequalificanti ed il soggiacere ad un inevitabile licenziamento, la sentenza impugnata, anche per questo verso, non merita le censure che le sono mosse con i motivi scrutinati.

3.6.— Con il settimo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. per avere la Corte di appello dichiarato una "inefficacia" della cessione dei contratti di lavoro a **C** non richiesta nell'atto introduttivo, nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 2112 c.c. in quanto l'eventuale inadempimento datoriale all'art. 2103 c.c. avrebbe al più potuto legittimare richieste risarcitorie e non una permanenza del rapporto lavorativo con la cedente.

Le doglianze si rilevano infondate sotto entrambi i profili esposti.

Per il primo aspetto, come ammesso dalla stessa società ricorrente i lavoratori sin dall'atto introduttivo avevano richiesto accertarsi "l'illegittimità della cessione dei rapporti di lavoro ... ex art. 2112 c.c. da **F** a **C** ... perché detta cessione è stata conseguenza dell'illegittima assegnazione dei lavoratori a mansioni di pulizia, in violazione dell'art. 2103 c.c."

Orbene la violazione del canone della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c., deducibile in cassazione a mente dell'art. 360, co. 1, n. 4, c.p.c., in quanto possa determinare la nullità della sentenza in ragione dell'*error in procedendo* denunciato, ricorre solo quando il giudice pronuncia oltre i limiti delle domande e delle eccezioni non rilevabili d'ufficio fatte valere dalle parti, ovvero su questioni estranee all'oggetto del giudizio, attribuendo un bene della vita non richiesto o diverso da quello domandato, mentre al di fuori di tali specifiche previsioni il giudice, nell'esercizio della sua *potestas decidendi*, resta libero di individuare l'esatta natura dell'azione e di

porre a base della pronunzia adottata considerazioni di diritto diverse da quelle all'uopo prospettate, in quanto ciò attiene all'obbligo inerente all'esatta osservanza della legge, che il giudice deve conoscere e applicare (art. 113 c.p.c.).

Orbene al cospetto di una domanda con cui si eccepiva "l'illegittimità della cessione dei rapporti di lavoro" da F a C, quale "conseguenza dell'illegittima assegnazione dei lavoratori a mansioni di pulizia, in violazione dell'art. 2103 c.c.", e si richiedeva la prosecuzione del rapporto di lavoro con F, certamente non ha attribuito un diverso bene della vita la Corte di Appello che ha così motivato: "l'oggettiva contrarietà del provvedimento di trasferimento comportante dequalificazione professionale al disposto dell'art. 2103 c.c. esclude che i lavoratori suddetti possano essere ritenuti fare parte del personale adibito a tale servizio (ndr. Ente Servizi Generali) ... il che comporta nei loro confronti ... l'inefficacia del trasferimento alla C e, dunque, la prosecuzione dei loro rapporti con F Automobiles, che è tenuta a ripristinare gli stessi sin dalla data di cessione".

Quanto alla seconda critica - sostenuta dall'assunto che "sulla cessione dei contratti di lavoro in virtù di trasferimento di ramo d'azienda ex art. 2112 c.c. non possono incidere i rapporti, antecedenti alla cessione stessa, tra il cedente ed i suoi dipendenti, oggetto della suddetta cessione; né eventuali inadempimenti (quali, appunto, nella fattispecie quello avente ad oggetto il paradigma dell'art. 2103 c.c.) posti in essere dal cedente nei confronti dei propri lavoratori antecedentemente alla cessione, possono avere alcun effetto sulla cessione del ramo aziendale" - è sufficiente rilevare quanto segue.

Il meccanismo di traslazione automatica del rapporto di lavoro senza consenso del ceduto previsto dall'art. 2112 c.c. postula l'appartenenza del lavoratore al ramo d'azienda e tale effetto legale non è certo nella disponibilità del cedente.

Se tale nesso pertinenziale non sussiste, o viene illegittimamente realizzato, il lavoratore ben può opporsi al trasferimento, rivendicando il diritto alla prosecuzione del rapporto con il cedente.

Diversamente ragionando si arriverebbe all'implausibile conclusione che il lavoratore illegittimamente adibito al ramo d'azienda nell'imminenza della cessione si troverebbe comunque trasferito alle dipendenze del cessionario, residuando - secondo la prospettazione della società - solo un'azione per il risarcimento del danno nei confronti del cedente.

Nel senso dell'effettività della tutela ripristinatoria qui condivisa si è già pronunciata questa Corte con sent. n. 8209 del 2014 (conforme: Cass. n. 17188

pm

del 2015) secondo la quale l'adibizione a mansioni incoerenti con l'inquadramento iniziale costituisce un demansionamento in violazione dell'art. 2103 c.c. che implica la nullità del provvedimento datoriale; ne consegue che in ipotesi di successivo trasferimento del ramo di azienda cui il lavoratore era stato illegittimamente adibito, la successione nel rapporto di lavoro tra cedente e cessionario non è automatica, ma richiede il consenso del lavoratore ceduto, non trovando applicazione l'art. 2112 c.c., bensì la regola generale posta dall'art. 1406 c.c.; si è dunque confermata la sentenza di merito che, "alla luce della tutela garantita dall'adempimento in forma specifica, ha tratto la conseguenza che, nel caso di specie, il lavoratore non poteva ritenersi legittimamente adibito al ramo d'azienda poi ceduto e, quindi, soggetto all'automatico trasferimento alle dipendenze della cessionaria."

3.7.— Con l'ottavo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1218, 1223, 2697 e 2729 c.c. per avere la Corte di Appello erroneamente affermato la sussistenza di un danno da dequalificazione senza prova dello stesso.

Con il nono motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1226 c.c. e dell'art. 432 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, nonché insufficiente motivazione per avere il giudice del gravame quantificato il risarcimento del danno da dequalificazione con riferimento alla stessa percentuale della retribuzione per tutti i lavoratori in assenza di motivazione quanto ai criteri ed al processo logico seguito.

Tali motivi, esaminabili contestualmente in quanto attengono al risarcimento del danno riconosciuto nella sentenza impugnata, vanno disattesi.

L'assegnazione a mansioni inferiori pacificamente rappresenta fatto potenzialmente idoneo a produrre una pluralità di conseguenze dannose, sia di natura patrimoniale che di natura non patrimoniale.

Innanzitutto l'inadempimento datoriale può comportare un danno da perdita della professionalità di contenuto patrimoniale che può consistere sia nell'impovertimento della capacità professionale del lavoratore e nella mancata acquisizione di un maggior saper fare, sia nel pregiudizio subito per la perdita di *chance*, ossia di ulteriori possibilità di guadagno o di ulteriori potenzialità occupazionali (tra le altre v. Cass. n. 11045 del 2004; Cass. n. 14199 del 2009). Invero la violazione dell'art. 2103 c.c. può pregiudicare quel complesso di capacità e di attitudini definibile con il termine professionalità, che è di certo bene economicamente valutabile, posto che esso rappresenta uno dei principali parametri per la determinazione del valore di un dipendente sul mercato del lavoro.

pm

Inoltre la modifica *in peius* delle mansioni è potenzialmente idonea a determinare un pregiudizio a beni di natura immateriale, anche ulteriori rispetto alla salute, atteso che, nella disciplina del rapporto di lavoro, numerose disposizioni assicurano una tutela rafforzata del lavoratore, con il riconoscimento di diritti oggetto di tutela costituzionale, con la configurabilità di un danno non patrimoniale risarcibile ogni qual volta vengano violati, superando il confine dei sacrifici tollerabili, diritti della persona del lavoratore oggetto di peculiare tutela al più alto livello delle fonti.

Infatti questa Corte, a Sezioni unite (sent. nn. 26972, 26973, 26974, 26975 dell'11 novembre 2008), dichiarando risarcibile il danno non patrimoniale da inadempimento contrattuale che determini, oltre alla violazione degli obblighi di rilevanza economica assunti con il contratto, anche la lesione di un diritto inviolabile della persona, ha considerato 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, come appunto nel caso del contratto di lavoro, caso da considerare ipotesi di risarcimento dei danni non patrimoniali in ambito contrattuale legislativamente prevista.

Quanto alla liquidazione di tali danni, la non patrimonialità - per non avere il bene persona un prezzo - del diritto leso, comporta che, diversamente da quello patrimoniale, il ristoro pecuniario del danno non patrimoniale non può mai corrispondere alla relativa esatta commisurazione, imponendosene pertanto la valutazione equitativa, anche attraverso il ricorso alla prova presuntiva, che potrà costituire pure l'unica fonte di convincimento del giudice (ancora Cass. SS.UU. n. 26972/2008 cit.).

Chiarita l'astratta potenzialità lesiva dell'assegnazione a mansioni inferiori ad opera del datore di lavoro, si è precisato che la produzione di siffatti pregiudizi è soltanto eventuale: dall'inadempimento datoriale non deriva automaticamente l'esistenza di un danno, il quale non è immancabilmente ravvisabile solo in ragione della potenzialità lesiva dell'atto illegittimo (Cass. SS.UU. n. 6572 del 2006).

Fermi gli oneri di allegazione e di prova gravanti su chi denuncia di aver subito il pregiudizio, compete tuttavia al giudice di merito non solo ogni accertamento e valutazione di fatto circa la concreta sussistenza e la individuazione della specie del danno, ma anche la sua liquidazione - in ipotesi anche equitativa - sindacabile, in sede di legittimità, soltanto per vizio di motivazione (in tal senso, v. Cass. n. 14199 del 2001; altresì: Cass. n. 9138 del

pm

2011, Cass. n. 2352 del 2010, Cass. n. 10864 del 2009, Cass. n. 5333 del 2003; Cass. n. 10268 del 2002; Cass. n. 18599 del 2001, Cass. n. 104 del 1999).

I criteri di valutazione equitativa, la cui scelta ed adozione è rimessa alla prudente discrezionalità del giudice, debbono consentire una valutazione che sia adeguata e proporzionata (v. Cass. n. 12408 del 2011), in considerazione di tutte le circostanze concrete del caso specifico, al fine di ristorare il pregiudizio effettivamente subito dal danneggiato e permettere la personalizzazione del risarcimento (v. Cass. SS.UU. n. 26972/2008 cit.; Cass. n. 7740 del 2007; Cass. n. 13546 del 2006).

Essendo la liquidazione del *quantum* dovuto per il ristoro del danno non patrimoniale inevitabilmente caratterizzata da un certo grado di approssimazione, si esclude che l'esercizio del potere equitativo del giudice di merito possa di per sé essere soggetto a controllo in sede di legittimità, se non in presenza di totale mancanza di giustificazione che sorregga la statuizione o di macroscopico scostamento da dati di comune esperienza o di radicale contraddittorietà delle argomentazioni (cfr. Cass. n. 12918 del 2010; Cass. n. 1529 del 2010; conforme, più di recente, Cass. n. 18778 del 2014).

In particolare, in tema di dequalificazione, il giudice del merito, con apprezzamento di fatto incensurabile in cassazione se adeguatamente motivato, può desumere l'esistenza del danno, determinandone anche l'entità in via equitativa, con processo logico - giuridico attinente alla formazione della prova, anche presuntiva, in base agli elementi di fatto relativi alla qualità e quantità della esperienza lavorativa pregressa, al tipo di professionalità colpita, alla durata del demansionamento, all'esito finale della dequalificazione e alle altre circostanze del caso concreto (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 19778 del 2014; Cass. n. 4652 del 2009; Cass. n. 28274 del 2008; Cass. SS.UU. n. 6572/2006 cit.).

Nella specie la Corte di Appello ha liquidato il danno medesimo stimando equo commisurararlo al 30% delle retribuzioni mensili nette dovute ai dipendenti per il periodo del demansionamento, ritenendola oggettivamente adeguata "al fine di addivenire ad una quantificazione differenziata ed equa del risarcimento ad ognuno spettanti, in considerazione dei presupposti fattuali diversi, in quanto già diversa è la retribuzione netta mensile da ciascuno percepita in ragione dell'appartenenza ad una categoria piuttosto che ad un'altra, sulla quale va applicata la medesima percentuale del 30%".

Questa Corte ha già giudicato non privo di concretezza il ricorso in via parametrica alla retribuzione per la determinazione in termini quantitativi del danno da violazione dell'art. 2103 c.c., posto che, indubbiamente, non può negarsi che elemento di massimo rilievo nella determinazione della retribuzione è

pm

17

il contenuto professionale delle mansioni sicché essa costituisce, in linea di massima, espressione (per qualità e quantità, ai sensi dell'art. 36 della Costituzione) anche del contenuto professionale della prestazione (da ultimo Cass. n. 12253 del 2015); l'entità della retribuzione ben può, dunque, essere assunta, nell'ambito di una valutazione necessariamente equitativa, a parametro del danno da impoverimento professionale derivato dall'annientamento delle prestazioni proprie della qualifica (Cass. n. 9228 del 2001; cfr. pure Cass. n. 7967 del 2002 e Cass. n. 835 del 2001).

Inoltre, in ordine alla pretesa insufficienza della motivazione che ha applicato la medesima percentuale a tutti i danneggiati, questa Corte, in controversie analoghe, ha rilevato che occorre avere riguardo alla circostanza che risultano indicate diverse decorrenze della dequalificazione subita e che in rapporto a tali riferimenti temporali il danno, sia pure quantificato in base a percentuale di retribuzione unica, è necessariamente differenziato oltre che per il diverso periodo del risarcimento anche in relazione a livello di inquadramento posseduto in precedenza (v. Cass. n. 20716 del 2013; conforme Cass. n. 15848 del 2014).

In definitiva si tratta di motivazione che, senza discostarsi da dati di comune esperienza e non palesando radicale contraddittorietà delle argomentazioni, sorregge a sufficienza l'esercizio del potere discrezionale di valutazione equitativa, idoneo a precludere la cassazione della sentenza impugnata sulla base delle censure che la ricorrente principale propone.

3.8.— Con il decimo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. per avere la Corte distrettuale omissa di pronunciare sulla eccezione di prescrizione decennale della domanda di risarcimento dei danni conseguenti al demansionamento sollevata dalla F Spa.

Il motivo è palesemente inammissibile per difetto di autosufficienza in quanto nel corpo di esso non è specificato quando e come sia stata proposta l'eccezione di prescrizione, con indicazione del contenuto rilevante di individuati atti processuali su cui il motivo si fonda.

4.— Respinto il ricorso principale, l'impugnazione incidentale proposta da
OMISSIS

risulta inammissibile.

Infatti con il primo motivo di essa si denuncia difetto di motivazione della sentenza impugnata in quanto avrebbe respinto l'appello dei lavoratori sulla declaratoria di legittimità del trasferimento di ramo d'azienda operata dal primo

plm

giudice semplicemente richiamando altra motivazione, di un'altra sentenza resa tra altre parti, relativa ad altro oggetto e pronunciata sulla base di allegazioni e risultanze probatorie naturalmente altre e non comparabili neppure quantitativamente; con il secondo mezzo si denuncia violazione e falsa applicazione di norme di diritto (art. 1418, 1406 e 2112 c.c.) perché la Corte di Appello avrebbe in maniera inadeguata ritenuto costituire trasferimento di ramo d'azienda la cessione "di un semplice reparto, consistente in un gruppo di lavoratori, presso la cedente via via assegnati ad un cosiddetto Ente Servizi Generali ed adibiti a pulizia dei bagni ed uffici presso i propri stabilimenti".

Entrambi i motivi, dunque, censurano quella parte della pronuncia impugnata in cui è stata dichiarata la legittimità del trasferimento di ramo d'azienda intervenuto tra F e C ; tuttavia, una volta respinto il ricorso principale della F per le ragioni innanzi esposte, passa in giudicato il capo della sentenza d'appello che ha condannato detta società "a ripristinare il rapporto di lavoro" con gli attuali ricorrenti incidentali, sicché gli stessi non hanno più interesse allo scrutinio di mezzi di gravame dal cui accoglimento non potrebbe derivare un effetto ulteriore rispetto a quello già conseguito con la conferma della pronuncia di appello nella parte in cui ha statuito "l'inefficacia del trasferimento alla C e, dunque, la prosecuzione dei loro rapporti con F Automobiles", sancendo così la loro estraneità al compendio trasferito.

5.— Con l'unico motivo del ricorso incidentale di CS si denuncia omessa pronuncia ex art. 112 c.p.c. con violazione dell'art. 360, co. 1, n. 4, c.p.c. in quanto la sentenza impugnata non avrebbe provveduto sulla domanda proposta dal C e contenuta nell'atto introduttivo di "condannare C ad adibire C a mansioni corrispondenti al suo livello contrattuale o comunque corrispondenti alla capacità professionale ed alla qualificazione conseguita".

La censura è fondata.

Occorre premettere che il C non aveva contestato la legittimità della cessione del rapporto di lavoro a C bensì solo il demansionamento, con conseguente richiesta di condanna di tale società al risarcimento del danno ed alla adibizione a mansioni corrispondenti al suo livello contrattuale; infatti il ricorso incidentale del C ha come unico controricorrente la C srl.

Ciò posto nella sentenza d'appello si afferma (pag. 31) che l'inefficacia del trasferimento alla C e la conseguente prosecuzione del rapporto con F non può produrre effetti nei confronti del C .

pm

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Sezione Lavoro

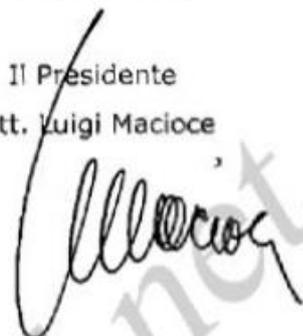
Appello di Torino, in diversa composizione, anche per le relative spese; compensa per intero le spese afferenti i rapporti tra ricorrente principale, altri ricorrenti incidentali e C Srl.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 17 e 18 novembre 2015.

Il relatore est.
Dott. Fabrizio Amendola



Il Presidente
Dott. Luigi Macioce



Depositato in Cancelleria

oggi, 23 FEB 2016



Il funzionario giudiziario
Dott. Stefano Acito

CASSAZIONE.net