

# CORTE DI CASSAZIONE

## Sentenza 03 ottobre 2013, n. 22613

Svolgimento del processo

Il Tribunale di Monza, a seguito di una complessa istruttoria, accoglieva solo parzialmente la domanda di A.F., già dipendente della S.I. dal 1980 e, dal 31 luglio 2005, addetto all'ufficio sistemi informatici e quindi all'ufficio cespiti, relativamente alla nullità della cessione del ramo di azienda A. G., ove l'ufficio cespiti era confluito, alla società R., riconoscendo tuttavia legittimo il licenziamento per giustificato motivo oggettivo dalla S. successivamente adottato nei confronti del lavoratore.

Proponeva appello il dipendente, lamentando la mancata pronuncia in ordine alla domanda di invalidità del trasferimento del ramo di azienda sotto il profilo della mancata cessione dell'Ufficio cespiti cui apparteneva e che era rimasto presso la S., nonché l'insussistenza del licenziamento per g.m.o. intimatogli.

Si costituivano le società resistendo al gravame, eccependo in particolare la S., che proponeva appello incidentale, la tardività della domanda, azionata dopo oltre un anno dal passaggio alle dipendenze della cessionaria e dopo essere stato da questa licenziato.

Con sentenza depositata il 21 settembre 2011, la Corte d'appello di Milano respingeva le domande proposte dal lavoratore, compensando le spese.

Per la cassazione propone ricorso il F., affidato a sei motivi, poi illustrati con memoria.

Resistono entrambe le società con controricorso.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 112, 116 e 346 c.p.c. oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c.).

Lamenta che la Corte di merito ritenne valida la cessione del ramo d'azienda, dichiarando con ciò di accogliere l'appello incidentale della società S., laddove dal dispositivo risulta solo il rigetto dell'appello proposto dal F.. Lamenta ancora che la medesima Corte valutò il lungo periodo trascorso dal trasferimento (maggio 2006) alla domanda giudiziaria come accettazione della cessione del proprio contratto, con ciò violando l'art. 112 c.p.c., avendo la S. eccepito l'accettazione del passaggio del rapporto alla R. per avere il F. iniziato a lavorare presso tale società dal 16 maggio 2006.

Si duole infine dell'insufficienza della motivazione in ordine alla tacita accettazione della cessione del proprio contratto, che invece risultava contestata sin dal 28 giugno 2006 (come da lettera in atti).

1.1 – Il motivo è infondato.

Ed invero deve in primo luogo rilevarsi che l'omessa indicazione in dispositivo dell'accoglimento dell'appello incidentale non determina la nullità della sentenza (nella specie peraltro neppure

denunciata), tale ipotesi ricorrendo solo in caso di contrasto insanabile tra dispositivo e motivazione, dovendosi il primo leggere unitamente a quest'ultima: in tal caso è configurabile l'ipotesi legale del mero errore materiale, con la conseguenza che, da un lato, è consentito l'esperimento del relativo procedimento di correzione e, dall'altro, deve qualificarsi come inammissibile l'eventuale impugnazione diretta a far valere la nullità della sentenza asseritamente dipendente dal contrasto tra dispositivo e motivazione (tra le altre, Cass. ord. 10 maggio 2011 n. 10305; Cass. n. 18202 del 2008). Nella specie dalla lettura complessiva della sentenza è indubbio l'accoglimento della domanda della S. svolta con l'appello incidentale.

Quanto alla violazione dell'art. 112 c.p.c., risulta dalla stessa esposizione del motivo che nella specie non vi è stata alcuna violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato: in primo luogo in quanto la Corte di merito si è pronunciata sul punto; in secondo luogo in quanto la riportata eccezione della S. non differisce nella sostanza da quella esaminata dalla Corte d'appello; in terzo luogo in quanto l'affermazione risulta una mera congettura ("semmai.."), e dunque non sorregge la decisione impugnata.

Per analoga ragione è infondata anche la censura di carenza di motivazione, non avendo la Corte basato la decisione sull'accettazione della cessione del contratto, bensì sulla legittimità del trasferimento del ramo d'azienda.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2112, 1362, 1363, 1366 c.c.; 116 c.p.c. e 47 L. n. 428/90, oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c.).

Lamenta in sostanza che la sentenza impugnata ritenne legittimo il trasferimento del ramo d'azienda A. G. in contrasto con l'art. 2112 c.c., così come modificato dall'art. 32 d.lgs. n. 276/03, limitandosi a valorizzare l'identificazione effettuata da cedente e cessionario della "precisa articolazione degli A. G. che esisteva da tempo all'interno della S.", essendo invece necessaria la preesistenza di una realtà produttiva autonoma e non già di una struttura creata ad hoc in occasione del trasferimento.

#### 2.1 – Il motivo è infondato.

Deve infatti osservarsi che in ipotesi di cessione di ramo di azienda operato successivamente all'entrata in vigore dell'art. 32 del d.lgs n. 276/03, tanto la normativa comunitaria (direttive CE nn. 98/50 e 2001/23) quanto la legislazione nazionale (art. 2112, comma quinto, cod. civ., sostituito dall'art. 32 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276) perseguono il fine di evitare che il trasferimento si trasformi in semplice strumento di sostituzione del datore di lavoro, in una pluralità di rapporti individuali. La citata direttiva del 1998 richiede, infatti, che il ramo d'azienda oggetto del trasferimento costituisca un'entità economica con propria identità, intesa come insieme di mezzi organizzati per un'attività economica, essenziale o accessoria, e, analogamente, l'art. 2112, quinto comma, c.c. si riferisce alla "parte d'azienda, intesa come articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica organizzata". Deve, quindi, trattarsi di un'entità economica organizzata in modo stabile (cfr. Corte di Giustizia CE, sentenza 24 gennaio 2002, C-51/00), ovvero di un'organizzazione quale legame funzionale che renda le attività dei lavoratori interagenti e capaci di tradursi in beni o servizi determinati (Cass. 8 giugno 2009 n. 13171).

La Corte aderisce in sostanza alla tesi che l'art. 32 del d.lgs n. 276/03 (emanato a seguito della legge delega n. 30/2003 che prevedeva innanzitutto il "completo adeguamento della disciplina vigente alla normativa comunitaria"), vada innanzitutto interpretato alla luce di quest'ultima – che presuppone che l'oggetto del trasferimento costituisca un'entità economica con propria identità

funzionalmente autonoma che resti conservata con il trasferimento (cfr. in particolare le direttive CE n. 98/50 e n. 23/2001; quest'ultima stabilisce, all' art. 1 lett. b): "è considerato come trasferimento ai sensi della presente direttiva quello di un'entità economica che conserva la propria identità, intesa come insieme di mezzi organizzati al fine di svolgere un'attività economica, sia essa essenziale o accessoria").

Valutando poi l'evoluzione del quadro normativo, ed in particolare della disciplina contenuta nel citato art. 32 d.lgs. n. 276/03, deve ritenersi non consentito, come talvolta sostenuto in dottrina, "attribuire unicamente alle parti imprenditoriali di individuare a quali cessioni si applichi la fondamentale garanzia di cui all'art. 2112 c.c., risultando peraltro arduo sostenere che competa unicamente al datore di lavoro decidere sull'applicabilità di disposizioni inderogabili a garanzia dei lavoratori. Resta dunque che quando oggetto di cessione non sia un complesso di beni e contratti funzionalmente coordinati all'esercizio almeno potenziale ad una attività di impresa, ma solo contratti di lavoro (con l'aggiunta eventuale di taluni beni strumentali non legati da un nesso organizzativo-funzionale), si è fuori dall'ipotesi di cui all'art. 2112 c.c., essendo invece applicabile l'art. 1406 c.c., che condiziona l'efficacia della cessione al consenso del contraente ceduto".

In questi termini la recente sentenza di questa Corte n. 21711 del 2012, ove si è al contempo considerato che può oggi ritenersi che l'autonomia funzionale del ramo di azienda ceduto non coincida con la materialità dello stesso (quanto a strutture, beni strumentali ed attrezzature, etc.), ma possa consistere anche in un ramo "smaterializzato" o "leggero", costituito in prevalenza da rapporti di lavoro organizzati in modo idoneo, anche potenzialmente (od al netto dei supporti generali sussistenti presso l'azienda cedente), allo svolgimento di un'attività economica, purché l'autonomia dell'entità ceduta possa essere obiettivamente apprezzabile, sia pur con possibili interventi integrativi imprenditoriali ad opera del cessionario, potendosi così individuare, nel contratto di cessione, una porzione o frazione produttiva che precedentemente era strettamente legata ai supporti logistici e materiali presenti nell'azienda cedente, con il limite dell'inammissibilità, di contro, di una struttura produttiva creata "ad hoc" in occasione del trasferimento o come tale unicamente identificata dalle parti del negozio traslativo.

Ne consegue che può applicarsi la disciplina dettata dall'art. 2112 cod. civ. anche in caso di frazionamento e cessione di parte dello specifico settore aziendale destinato a fornire il supporto logistico sia al ramo ceduto che all'attività della società cessionaria, purché esso presenti, all'interno della più ampia struttura aziendale oggetto della cessione, una propria organizzazione di beni e persone al fine della fornitura di particolari servizi per il conseguimento di obiettivi finalizzati produttive (cfr. già Cass. 1 febbraio 2008 n. 2489; Cass. 17 marzo 2009 n. 6452; Cass. 13 ottobre 2009 n. 21697).

Nella specie la Corte di merito ha dunque correttamente ritenuto secondaria l'esiguità, sotto il profilo quantitativo, dei cespiti trasferiti, ponendo l'accento sulla prosecuzione, presso il cessionario, dell'attività del ramo d'azienda ceduto, entità economico produttiva autonoma e preesistente al trasferimento (Servizi Generali, all'interno dei quali certamente operava il F.), conservando la propria identità, posto che come emergeva dalle risultanze istruttorie, la società R. continuò lo svolgimento del medesimo servizio.

2.2 – Il F. denuncia inoltre la violazione della procedura sindacale ex art. 47 L. n. 428/90, evidenziando che nella comunicazione iniziale veniva fatto riferimento "alla cessione del ramo d'azienda costituito dai Servizi Generali, che include le attività afferenti gli A. G., la gestione degli impianti tecnologici dell'immobile, i servizi di reception e centralino e l'archivio della sede di Cinisiello Balsamo", mentre nel contratto di cessione emergeva essere stata inserita anche "la gestione operativa dei cespiti aziendali" che non era ricompreso nell'ambito degli A.G.

Lamenta anche un vizio di motivazione sul punto della prosecuzione da parte della R. del medesimo servizio ceduto, in contrasto con le deposizioni testimoniali di cui riportava ampi stralci.

2.3 – Il motivo è in parte inammissibile e per il resto infondato. Inammissibile laddove sottopone a questa S.C. un riesame dell'istruttoria e delle deposizioni testimoniali in particolare. Infondato poiché, come dedotto dallo stesso ricorrente, presso l'Ufficio Cespiti il F. era stato addetto alla formazione dell'inventario generale dei cespiti aziendali, che non risultano confliggere con la nozione di Servizi ed Affari generali.

Va al riguardo evidenziato che la comunicazione "per iscritto" prevista dalla L. n. 428\90 ha sole finalità informative generali, allo scopo di consentire alle organizzazioni sindacali di scegliere se richiedere o meno l'esame congiunto e, in caso positivo, di parteciparvi in modo informato (Cass. n. 3537\13), senza necessità di ulteriori specificazioni.

Il motivo per il resto fa riferimento all'inesistente preesistenza del ramo d'azienda ceduto, per cui si rinvia a quanto precedentemente osservato.

3. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1175, 1375 e 2112 c.c., oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c.).

Lamenta il F. che il giudice di appello non esaminò affatto la sua eccezione secondo cui egli era stato inserito dapprima negli A.G. e quindi nel ramo di azienda oggetto di trasferimento, con comportamento volto unicamente a disfarsi di un dipendente sgradito.

Il motivo è inammissibile poiché denuncia ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c., una omessa pronuncia, concretante la violazione dell'art. 112 c.p.c. rilevante ex art. 360, comma 1, n. 4 c.p.c.

Va peraltro rimarcato che la prova del comportamento fraudolento grava sul lavoratore che sul punto nulla risulta avere dedotto (senza considerare che è legittimo il contratto di cessione dell'azienda anche ad un soggetto che, per le sue caratteristiche imprenditoriali ed in base alle circostanze del caso concreto, renda probabile la cessazione dell'attività produttiva e dei rapporti di lavoro, cfr. Cass. 20 marzo 2013 n. 6969).

4. Con il quarto motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2094, 2112 e 2118 c.c., oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c.).

Lamenta che essendovi stato, in tesi, un trasferimento del rapporto presso la R., il licenziamento intimato dalla S. non poteva avere alcun rilievo.

Il motivo è infondato posto che, come esposto dallo stesso ricorrente, la S., con lettera raccomandata a.r. dell'11 luglio 2006, aveva ribadito la validità del trasferimento, precisando che, solo ove così non fosse stato, con la predetta comunicazione veniva intimato il suo licenziamento per giustificato motivo oggettivo.

Il licenziamento in questione, in sostanza, era subordinato all'eventuale declaratoria di illegittimità del trasferimento del ramo di azienda, per quanto sin qui detto legittimo.

5. Con il quinto motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 3 L. n. 604\66, 2112 e 1321-1323 e 1362 c.c., 112,113,115 e 116 c.p.c., oltre ad omessa, insufficiente e

contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c.).

Lamenta che la S. pose a base del licenziamento la seguente motivazione: “la posizione lavorativa cui lei era addetto non sussiste più, essendo ora svolta da una società terza in regime di appalto. Né la nostra società è in grado di offrirle mansioni equivalenti”.

Lamenta che la Corte di merito non valutò adeguatamente la volontà negoziale delle due società come emergente dai due contratti, di cessione di ramo di azienda e di appalto, che in ogni caso, essendo funzionalmente collegati, simul stabunt vel simul cadent.

Il motivo, anche a voler tacere del difetto di autosufficienza circa il contenuto del contratto di appalto, è infondato posto che il licenziamento per g.m.o. della società S. risulta palesemente condizionato all'eventuale declaratoria di illegittimità del trasferimento del ramo di azienda, come sopra visto.

6. Con il sesto motivo il F. denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 5 L. n. 604\66, 115 e 116 c.p.c., oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (ex art. 360, comma 1, nn. 3 e 5 c.p.c.).

Si duole che la Corte distrettuale ritenne “impraticabile in una simile situazione il repechage”, con motivazione del tutto insufficiente.

La censura, basata sempre sul preteso licenziamento per g.m.o. da parte della S., è infondata per le medesime ragioni sopra più volte ripetute (esservi stato nella specie un legittimo trasferimento di ramo di azienda e non già un licenziamento per g.m.o. da parte della S.).

7. Il ricorso deve pertanto rigettarsi.

Le spese del presente giudizio di legittimità seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, da distrarsi, quanto alla società R., in favore dell'avv. L.L. dichiaratosi anticipante.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento, in favore di ciascuna delle controricorrenti, delle spese del presente giudizio di legittimità, che liquida in €50,00 per esborsi, €3.500,00 per compensi, oltre accessori di legge, da distrarsi, quanto alla società R., in favore dell'avv. L.L.