

Tribunale di Bari sez. lav., 06/06/2022, n. 1719

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato il 19.03.2021 il ricorrente conveniva il giudizio la propria datrice di lavoro, (*omissis*), in qualità di cedente di ramo di azienda e la (*omissis*) srl, in qualità di cessionaria di ramo di azienda. Tanto al fine di ottenere l'accertamento dell'illegittimità del trasferimento di ramo di azienda, poichè ritenuto in violazione dell'art 2112 cc, nonchè la prosecuzione del rapporto di lavoro alle dipendenze della cessionaria ai sensi del medesimo articolo.

In particolare, il ricorrente asseriva di aver lavorato alle dipendenze del marchio Auchan e di aver proseguito il proprio rapporto di lavoro, a seguito di trasferimento di azienda, con la (*omissis*) a far data dal 25.02.2004 con contratto di lavoro a tempo indeterminato full time con inquadramento nel IV livello del CCNL Commercio.

Il ricorrente affermava di aver lavorato presso il punto vendita di (*omissis*) e di aver svolto mansioni fungibili e variegate (addetto alla manutenzione; addetto al controllo dello scarico del carburante; addetto al ricevimento merci; addetto al carico degli scaffali nelle corsie dell'ipermercato sia food e non food; magazziniere).

In data 8.09.2020 veniva stipulato un accordo tra la (*omissis*) e la (*omissis*) srl per la cessione, da parte della prima e in favore della seconda, solo del ramo di azienda costituito dall'area food- prodotti alimentari di prima necessità, con esclusione del reparto no food. All'esito di tale accordo e sulla base di criteri di selezione prestabiliti, transitavano alla cessionaria ex art 2112 cc solo 76 lavoratori su 137 dipendenti. Il ricorrente veniva escluso da tale trasferimento, rimaneva alle dipendenze della cedente e veniva collocato in cassa integrazione a zero ore.

Pertanto, lo stesso contestava la legittimità dell'accordo di cessione, per violazione dell'art 2112 cc, nonchè la disapplicazione in concreto dei criteri di selezione del personale da trasferire alla cessionaria.

Si costituivano in giudizio le società resistenti, le quali, con memoria di costituzione, eccepivano il difetto di interesse ad agire, contestavano gli assunti della ricorrente e concludevano per il rigetto del ricorso.

Il ricorso è deciso con le modalità di cui all'art. 221 comma 4 D.L. n. 34/2020, conv. in l.n.77/20. E difatti preso atto delle disposizioni emergenziali che consentono lo svolgimento delle udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti, mediante lo scambio e il deposito in telematico di note scritte contenenti le sole istanze e

conclusioni, si Ã proceduto alla redazione della sentenza.

Tanto premesso il ricorso Ã fondato e merita accoglimento per i motivi che seguono.

In primo luogo, deve essere rigettata lâ?eccezione di difetto di interesse ad agire formulata dalle parti resistenti.

Lâ?art 100 cpc prevede che per agire in giudizio Ã necessario avervi interesse. Tale interesse deve essere concreto ed attuale e si sostanzia nella possibilitÃ di trarre dal giudizio unâ?utilitÃ concreta (Cassazione civile, sez. II, 05/04/2022, n. 11061).

Ebbene, nel caso di specie, si osserva che il ricorrente, sebbene abbia comunque conservato il suo impiego alle dipendenze della (*omissis*), Ã stato collocato ed Ã attualmente in cassa integrazione a zero ore. Pertanto, percepisce unicamente un trattamento di integrazione salariale e non lâ?intero stipendio che percepirebbe qualora fosse transitato alle dipendenze della cessionaria, con evidente ed attuale depauperazione del proprio reddito personale.

Peraltro, la conservazione e ricollocazione presso operatori terzi dei dipendenti non ceduti (cfr. Comunicazione (*omissis*) ed (*omissis*) del 5.08.2020) e la manifesta volontÃ di assicurare la stabilitÃ occupazionale nellâ?ambito dellâ?attivitÃ di ristrutturazione aziendale sono oggetto di un impegno, assunto dalla datrice di lavoro, meramente generico e connotato da incertezza sia in ordine alla tempistica di attuazione sia in relazione alle concrete modalitÃ .

Si palesa, dunque, sussistente, oltre che concreto ed attuale, lâ?interesse del ricorrente a riprendere la propria attivitÃ lavorativa alle dipendenze della cessionaria in caso di fondatezza della pretesa azionata.

Venendo al merito, la questione ruota principalmente attorno alla possibilitÃ di qualificare il reparto â?foodâ?, oggetto di cessione dalla (*omissis*) alla (*omissis*) srl, come autonomo ramo di azienda, suscettibile di separato trasferimento, ovvero come mera articolazione organizzativa interna allâ?azienda. In tale seconda eventualitÃ , solo formalmente sarebbe trasferito un ramo di azienda ma, in realtÃ , oggetto della cessione sarebbe lâ?azienda nel suo complesso. La soluzione della questione incide inevitabilmente sullâ?ampiezza operativa dellâ?art 2112 cc, quale norma posta a tutela dei lavoratori in caso di trasferimenti di azienda. Infatti, qualora a transitare alla societÃ cessionaria fosse lâ?intera azienda, tutti i dipendenti della cedente verrebbero trasferiti alla cessionaria. CiÃ a differenza del caso di trasferimento di ramo di azienda, in cui a transitare alle dipendenze della cessionaria sono solo i lavoratori assegnati prevalentemente e stabilmente al ramo ceduto, selezionati sulla base di parametri oggettivi prestabiliti dalle parti.

Per la risoluzione della questione non puÃ dunque, prescindere dalla nozione di ramo di azienda fornita dallâ?art 2112 cc e dalla giurisprudenza.

Quest'ultima afferma, con orientamento conforme, che «ai fini del trasferimento di ramo d'azienda previsto dall'art. 2112 c.c., costituisce elemento costitutivo della cessione l'autonomia funzionale del ramo ceduto, ovvero la sua capacità, già al momento dello scorporo, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi funzionali ed organizzativi e quindi di svolgere autonomamente dal cedente e senza integrazioni di rilievo da parte del cessionario il servizio o la funzione cui risultava finalizzato nell'ambito dell'impresa cedente al momento della cessione. L'elemento costitutivo dell'autonomia funzionale va quindi letto in reciproca integrazione con il requisito della preesistenza, e ciò anche in armonia con la giurisprudenza della Corte di Giustizia e Corte di Giustizia, 6 marzo 2014, C-458/12; Corte di Giustizia, 13 giugno 2019, C-664/2017 e secondo la quale l'autonomia dell'entità ceduta deve, in ogni caso, preesistere al trasferimento» (Cassazione civile, sez. lav., 04/08/2021, n. 22249; Tribunale, Ro., sez. lav., 30/06/2021, n. 6378; Corte appello, Milano, sez. lav., 04/12/2020, n. 617).

Si osserva, inoltre, che affinché si configuri una cessione di ramo di azienda (e non di intera azienda) è necessario non solo che ad essere trasferita sia un'articolazione funzionalmente autonoma e preesistente, ma anche che in capo alla cedente permanga un insieme di beni organizzabili ai sensi dell'art. 2112 c.c. e 2555 cc., dotato di autonomia organizzativa. Solo in questo caso può parlarsi di trasferimento di una porzione o ramo di azienda con permanenza in capo alla cedente delle restanti attività produttive.

Ebbene, nel caso di specie diversi elementi tra quelli acquisiti inducono a ritenere che il trasferimento abbia avuto ad oggetto non solo un ramo dell'azienda (quello alimentare appunto) ma l'azienda nella sua interezza.

Infatti, dal volantino promozionale allegato da parte ricorrente si evince che, a seguito della cessione del solo ramo «food», la (omissis) srl effettua vendita non solo di beni alimentari ma anche di detersivi e di prodotti per l'igiene della casa nonché di elettrodomestici, in misura ridotta anche in considerazione delle ristrette dimensioni della cessionaria.

In secondo luogo, l'assenza di una residua autonomia produttiva ed economica in capo alla cedente si desume dalla circostanza che i dipendenti non ceduti (tra cui il ricorrente) che non hanno aderito alle procedure di mobilità incentivata, sono stati collocati in cassa integrazione (cfr. doc. 3, 4, 4 bis, 4 ter, 4 quater, 4 quinquies dep. Dalla (omissis)) a conferma dell'insussistenza di una capacità produttiva autonoma di quanto rimasto in capo al cedente (Trib. Torino, 27 settembre 2021, n. 1371).

Non è, infatti, sufficientemente sintomatico della autonomia produttiva ed organizzativa del complesso di beni e personale rimasto in capo alla cedente la circostanza che vi fosse autonomia contabile, di budget e di turnazione lavorativa tra i reparti «food» e «no food». Tale separazione non trova univocamente la propria giustificazione in una diversa specializzazione

strutturale e funzionale dei vari reparti potendo rispondere ad una mera esigenza organizzativa in considerazione della diversa tipologia dei beni venduti.

I singoli reparti non appaiono strutture dotate di autonomia funzionale, in quanto prive di propri mezzi destinati alla realizzazione di un risultato produttivo. La diversità dei prodotti offerti nei vari reparti assolve, al più¹, a diversi bisogni della collettività ma non di per se sintomatica di una diversa funzionalità rispetto alla mera vendita di beni.

I vari reparti fanno piuttosto capo ad un'unica società che acquista e rivende beni di consumo, assume e retribuisce i dipendenti a prescindere dal reparto cui gli stessi sono adibiti. Da qui emerge, infatti, una notevole fungibilità tra i dipendenti, che venivano adibiti a mansioni di volta in volta diverse in base alle esigenze. Lo stesso ricorrente ha svolto compiti eterogenei (addetto alla manutenzione; addetto al controllo dello scarico del carburante; addetto al ricevimento merci; addetto al carico degli scaffali nelle corsie dell'ipermercato sia food e non food; magazziniere). Si tratta di circostanza confermata dalla stessa (*omissis*) la quale afferma che «presso la società erano in forza numerosi lavoratori con profili fungibili ed intercambiabili tra tutti i diversi reparti».

Il ricorrente non faceva parte, dunque, di un «gruppo organizzato di dipendenti stabilmente assegnato a un compito comune senza elementi materiali significativi, preesistente al trasferimento ed in grado di svolgere quello specifico servizio prescindendo dalla struttura dalla quale viene estrapolato, in favore di una platea indistinta di potenziali clienti» (Cassazione civile, sez. lav., 16/03/2021, n. 7364).

Inoltre, la (*omissis*) erra nell'affermare che «stipare tutto il personale nel solo ramo «food» avrebbe determinato la negazione di qualsivoglia autonomia funzionale del ramo «no food» che, conseguentemente, sarebbe risultato incredibile». Infatti, l'autonomia funzionale di un ramo di azienda non può² derivare dalla ripartizione di lavoratori fungibili e non specializzati ma deve preesistere e deve discendere dalla intrinseca capacità del settore, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con propri mezzi, funzionali ed organizzativi.

Da ciò² deriva il difetto di autonomia funzionale del ramo «no food» e di conseguenza l'impossibilità di qualificare il reparto «food» ceduto come ramo di azienda, dovendo ritenersi che oggetto di trasferimento sia stata l'azienda nel suo complesso.

Quanto, infine, alla contraddittorietà del petitum eccepita dalla (*omissis*) srl si osserva che la discrasia tra le domande formulate in sede di conclusioni (accertamento dell'illegittimità della cessione e riassunzione alle dipendenze della cessionaria) viene meno a seguito di una lettura complessiva del ricorso. Da questo si evince chiaramente che l'interesse di parte ricorrente si sostanzia nell'accertamento che oggetto del trasferimento non sia stato il singolo ramo di azienda ma l'intera azienda con conseguente trasferimento del suo rapporto di lavoro alle

dipendenze della società cessionaria.

Stante l'accoglimento del ricorso per i motivi esposti, ogni altra questione deve ritenersi assorbita.

Le spese seguono la regola della soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

In composizione monocratica, in persona del dott. (omissis), in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto da (omissis), nei confronti dell'(omissis) SPA e della (omissis) srl, così provvede:

1. Accoglie il ricorso;
2. Condanna le parti resistenti al pagamento delle spese e compensi di causa che liquida, in € 3.513,00 oltre IVA e CPA come per legge e rimborso forfettario delle spese generali nella misura del 15% sull'importo del compenso.

Bari, 06.06.2022

Campi meta

Massima : *Se dalla cessione non residua un'autonomia produttiva ed economica in capo al cedente, si configura un trasferimento d'azienda nella sua interezza, con conseguente applicazione dell'art. 2112 c.c. a tutti i dipendenti.*

Supporto Alla Lettura :

TRASFERIMENTO D'AZIENDA E DIRITTI DEI LAVORATORI

L'art. 2112 c.c. dispone che, nel caso di cessione dell'intera azienda, o di un suo ramo autonomo, i relativi rapporti di lavoro vengano trasferiti automaticamente e senza soluzione di continuità all'imprenditore acquirente, con il mantenimento delle condizioni economiche e normative godute dal lavoratore presso il precedente datore di lavoro. Si tratta di una norma di estrema garanzia per il lavoratore che, conseguentemente, non può essere licenziato per il semplice fatto che l'azienda cui è addetto è stata ceduta, né vedere modificate le condizioni del rapporto. La Legge 183/2010 ha introdotto per la prima volta dei termini di decadenza per l'impugnazione della cessione del contratto avvenuta a seguito di un trasferimento d'azienda (art. 2112 c.c.):

- entro 60 giorni dalla data del trasferimento d'azienda, il lavoratore deve impugnare in via stragiudiziale la cessione del contratto, mediante racc. a.r. o posta elettronica certificata, comunicando al datore di lavoro cedente di essere a sua disposizione, allo scopo di costituirlo in mora;
- impugnata tempestivamente la cessione del contratto, il lavoratore ha 180 giorni per depositare il ricorso in tribunale;
- in alternativa, il lavoratore può entro 60 giorni dall'impugnazione stragiudiziale, comunicare al datore la richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato;
- in questo secondo caso, se la richiesta di conciliazione o arbitrato viene rifiutata oppure non si raggiunge l'accordo, il lavoratore ha 60 giorni per depositare il ricorso in tribunale