

Ida Bonifati



## ***Cessione del ramo d'azienda. E' obbligatoria la sussistenza di autonomia funzionale del ramo ceduto***

Corte di Cassazione Sez. Lavoro  
Sentenza n.1316 del 19 gennaio 2017

Con la **sentenza n. 1316** del 19 gennaio 2017, la Cassazione ha ribadito il principio che **non si può parlare di trasferimento di ramo d'azienda ex art. 2112 c.c., nel caso in cui non vengano trasferiti, oltre ai dipendenti addetti al ramo stesso, anche quei beni materiali essenziali e indispensabili per l'esecuzione dell'attività lavorativa e qualora i lavoratori ceduti non abbiano quell'autonomia operativa necessaria a determinare il contenuto della prestazione lavorativa.**



Nel caso sottoposto al giudizio della Suprema Corte, un gruppo di lavoratori dipendenti di un *call center*, aveva presentato ricorso per violazione e falsa applicazione dell'art. 2112 cod. civ., lamentando una discordanza (in relazione all'oggetto della cessione) tra la comunicazione di apertura della procedura prevista dall'art. 47 L. 428/1990 e l'oggetto del trasferimento stesso. La Corte di Cassazione ha ritenuto che non può configurarsi un trasferimento del ramo di azienda perché

Art. 2112 co.5

Ai fini e per gli effetti di cui al presente articolo si intende **per trasferimento d'azienda** qualsiasi operazione che, in seguito a cessione contrattuale o fusione, comporti il mutamento nella titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro, preesistente al trasferimento e che conserva nel trasferimento la propria identità a prescindere dalla tipologia negoziale o dal provvedimento sulla base del quale il trasferimento è attuato ivi compresi l'usufrutto o l'affitto di azienda. Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì al trasferimento di parte dell'azienda, intesa come articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica organizzata, identificata come tale dal cedente e dal cessionario al momento del suo trasferimento.

non sussiste la natura autosufficiente ed autonoma del medesimo ramo ceduto, anche se sono state trasferite le componenti *hardware* e *software* del *call center*.

\*\*\*\*\*

Il tema è di primaria importanza.

Infatti, uno degli effetti della cessione di un ramo d'azienda è il trasferimento del rapporto di lavoro di tutti i lavoratori addetti a quel ramo.

A fronte della cessione di una parte dell'attività d'impresa, è importante verificare se ciò che è stato ceduto sia effettivamente un ramo d'azienda (con conseguente trasferimento dei lavoratori) oppure no (nel qual caso il trasferimento dei lavoratori è subordinato al loro consenso).

Lo stesso art. 2112 c.c., qualificando il trasferimento dell'intera azienda (a cui si equipara il trasferimento del singolo ramo) dispone espressamente che la stessa deve preesistere alla cessione e, a seguito del trasferimento, deve conservare la propria identità.

Il ramo di azienda, dunque, deve possedere il carattere dell'autonomia funzionale. L'elemento dell'organizzazione, intesa come legame funzionale che rende le attività dei dipendenti appartenenti a quel ramo traducibili in beni e servizi ben individuabili, è un requisito indefettibile all'individuazione del "ramo" (Cass. 16 maggio 2014 n.10868). La capacità produttiva autonoma del "ramo" deve esistere e non può essere creata strumentalmente al momento della cessione, in quanto consentirebbe di estromettere dall'impresa i lavoratori eccedenti, senza rispettare le garanzie previste dal rapporto di lavoro preesistente (Cass. 4 settembre 2014 n.18675; Cass. 12 agosto 2014 n.17901; Cass. 10 gennaio 2004 n.206). Il trasferimento deve riguardare un complesso di beni tale che, sia prima che dopo il trasferimento, rimanga capace e idoneo alla fornitura di un servizio (Cass. 10 gennaio 2008 n.271; Cass. 6 giugno 2007 n. 13270).

*Pubblichiamo di seguito il testo integrale della citata sentenza.*

#### **CORTE DI CASSAZIONE – Sentenza 19 gennaio 2017, n. 1316**

Cessione di ramo di azienda – Art. 2112 cc – Autonomia funzionale del ramo ceduto – Configurabilità

#### **Svolgimento del processo**

1. La Corte di appello di Milano, con la sentenza n. 492/2010, ha confermato – per quello che interessa in questa sede – le pronunce n. 142/09 e n. 196/09 del Tribunale di Monza, rilevando che l'operazione economica riguardante la cessione del Call Center di Sesto San Giovanni, dalla W.T. spa alla O.S.C. spa, fosse qualificabile come cessione di ramo di azienda agli effetti dell'art. 2112 cc in quanto l'attività di call center ceduta era già svolta dal cedente in forma funzionalmente autonoma e debitamente strutturata e che il ramo costituiva, pertanto, un insieme di elementi patrimoniali e personali idonei al raggiungimento di un fine economico – produttivo, nell'accezione elaborata dalla giurisprudenza comunitaria.

2. Ricorrono per cassazione *Omissis* e gli altri dipendenti in epigrafe indicati con nove motivi di ricorso. *Omissis*

**Motivi della decisione**

7. Con il primo motivo i ricorrenti lamentano la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2112 c.c., in relazione alla mancata individuazione, da parte della W. e della OSC, dell'oggetto del contratto di cessione del ramo di azienda ceduto (art. 360 n. 3 cpc). In particolare sottolineano la discordanza tra quanto previsto nella comunicazione di apertura della procedura di cui all'art. 47 legge 428/1990 ed il successivo contratto di cessione di cui viene lamentata anche la genericità.

8. Con il secondo motivo si censura la contraddittoria motivazione della sentenza, circa un fatto decisivo per il giudizio, in relazione alla ritenuta mancanza ed insussistenza di autonomia funzionale delle attività di assistenza clienti eseguite presso il sito di Sesto San Giovanni. A tal uopo si evidenzia che l'attività di assistenza clienti veniva effettuata in vari siti dislocati in tutta Italia (e non solo a Sesto San Giovanni) e che nel citato sito di Sesto venivano effettuate attività non solo di assistenza clienti, ma anche funzioni esterne a tale segmento produttivo e non cedute alla OSC (le quali erano necessarie al completamento e al compimento della attività di assistenza clienti medesima), di talché non si poteva parlare di una unitaria "entità economica" e costituire, quindi, un ramo di azienda nel senso e nella accezione datane dalla giurisprudenza. *Omissis*

9. Con il terzo motivo i ricorrenti si dolgono della violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2112 cc, in relazione alla mancata cessione dalla W. alla OSC spa dei beni materiali essenziali ed indispensabili ai fini dell'esecuzione delle attività di assistenza clienti eseguite presso il sito di Sesto San Giovanni, costituiti dai sistemi applicativi ed informatici. Al riguardo osservano che l'avere mantenuto in capo alla cedente alcuni beni (sistemi informatici) non consentiva di individuare un'entità economica capace di dare vita ad un ciclo produttivo completo, in grado di funzionare con gli stessi contenuti e con la stessa intensità già esistente presso W. ravvisandosi, in contrario, una ipotesi di smembramento non rientrante nell'art. 2112 cc. *Omissis*

11. Con il quinto motivo i ricorrenti si dolgono della violazione e falsa applicazione dell'art. 2112 cc, in relazione alla mancanza ed insussistenza di autonomia operativa degli operatori addetti alla attività di assistenza clienti eseguita presso il sito di Sesto San Giovanni (art. 360 n. 3 cpc) perché ogni lavoratore operante nel citato sito, interessato come tale alla cessione, mai aveva avuto libertà e capacità di definire i contenuti della prestazione da effettuarsi, nonché di definire i tempi e le modalità con cui porre in essere il servizio assistenza: e ciò, a differenza di quanto ritenuto dalla Corte di appello di Milano, evidenziava la non ricorrenza e la non applicabilità dell'art. 2112 cc nella parte in cui prevede che oggetto della cessione debba appunto essere una "articolazione funzionalmente autonoma di una attività economicamente organizzata". *Omissis*

13. Con il settimo motivo si deduce la contraddittoria motivazione circa un fatto decisivo per il giudizio, in relazione alla mancanza ed insussistenza di autonomia operativa degli operatori addetti alla attività di assistenza clienti eseguita presso il sito di Sesto San Giovanni perché la Corte territoriale era giunta alla illogica e contraddittoria conclusione sull'autonomia del ramo ceduto, pur dando atto che

l'attività di assistenza clienti potesse completarsi solo con l'intervento di personale ad esso esterno. *Omissis*

20. I motivi sono fondati.

21. I vizi denunziati sono quelli di violazione e falsa applicazione dell'art. 2112 cc e concernono la ricerca e l'interpretazione della norma ritenuta regolatrice del caso concreto nonché l'applicazione della norma stessa al caso concreto una volta correttamente individuata ed interpretata. *Omissis*

23. La problematica riguarda la sussunzione della cessione nell'ambito applicativo dell'art. 2112 cc.

24. Sul punto va ricordato il principio di questa Sezione (Cass. sent. n. 10542 del 25.2.2016), che il Collegio condivide, secondo cui **“costituisce elemento costitutivo della cessione del ramo di azienda prevista dall'art. 2112 cc, anche nel testo modificato dal D.lgs n. 276 del 2003, art. 32, l'autonomia funzionale del ramo ceduto, ovvero la capacità di questo, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi, funzionale 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, indipendentemente dal coevo contratto di fornitura di servizi che venga contestualmente stipulato tra le parti”**.

25. Ebbene, ritiene il Collegio che la Corte territoriale non abbia fatto corretta applicazione di tale principio.

26. L'autonomia funzionale del ramo di azienda ceduto può non coincidere con la materialità dello stesso, **ma comunque l'autonomia dell'entità ceduta deve essere obiettivamente apprezzabile, sia pure con possibili interventi integrativi imprenditoriali ad opera del cessionario**, al fine di verificarne l'imprescindibile requisito comunitario della sua conservazione.

27. L'art. 1 lett. b) della direttiva 2001/23 stabilisce, infatti, che “è considerato come trasferimento ai sensi della presente direttiva quello di una 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”.

28. **Ciò suppone una preesistente realtà produttiva funzionalmente autonoma** (comma 5 art. 2112 cc come sostituito dall'art. 32 comma 1 d.lgs n. 276/2003) e non anche una struttura produttiva creata ad hoc in occasione del trasferimento (ex alis Cass. n. 21697 del 13.10.2009; n. 21481 del 9.10.2009; n. 20422 del 3.10.2012).

29. La ratio è quella di evitare che le parti imprenditoriali possano creare, in occasione della cessione, strutture produttive che, in realtà, costituirebbero l'oggetto di una forma incontrollata di espulsione di frazioni non coordinate fra loro, unificate soltanto dalla

volontà dell'imprenditore e non dall'inerenza del rapporto ad un'entità economica dotata di autonoma ed obiettiva funzionalità (Cass. n. 19740 del 17.7.2008 e n. 21481/2009 cit.)

**30. La Corte di Giustizia, cui compete l'interpretazione del diritto comunitario, ha affermato che, proprio per garantire una protezione effettiva dei diritti dei lavoratori in una situazione di trasferimento, obiettivo perseguito dalla direttiva 2001/23, il concetto di identità dell'entità economica non può riposare unicamente sul fattore relativo all'autonomia organizzativa** (Corte di Giustizia 12.2.2009 C-466/07 Dietmar, punto 43) e che l'impiego del termine "conservi" nell'art. 6, par. 1 commi 1 e 4 della direttiva "implica che **l'autonomia dell'entità ceduta deve, in ogni caso, preesistere al trasferimento**" (Corte di Giustizia 6.3.2014, C-458/12, Amatori, punti 30 e 32) pur non ostando che uno stretto vincolo di committenza ed una commistione del rischio di impresa non possa costituire di per sé ostacolo all'applicazione della direttiva 2001/23 (sentenza CG citata, Amatori, punto 50).

31. Muovendo da tali premesse, contrariamente a quanto ritenuto dai giudici di merito, non può affermarsi che l'attività trasferita del Call Center di Sesto Giovanni fosse un'attività economicamente organizzata, come tale valutabile prima della cessione, funzionalmente autonoma e debitamente strutturata e, soprattutto, che la struttura produttiva ceduta fosse identica a quella preesistente.

32. Invero, avendo riguardo ai fatti incontrovertiti e ai soli fini di valutare se debba appunto applicarsi la fondamentale garanzia dell'art. 2112 cc, vanno evidenziate le seguenti risultanze istruttorie.

33. I beni materiali effettivamente ceduti sono stati gli arredi, n. 304 personal computers, cuffie, telefoni, stampanti, apparati di rete e apparati sale. *Omissis*

37. A tale riguardo non possono essere condivise le argomentazioni dei giudici di seconde cure circa la sussistenza di un carattere consuetudinario, nell'attività di call center, e particolarmente in un settore ad alta tecnologia informatica, dell'utilizzo di beni, quali i data base e i programmi SW necessari per gestirli che rimangano nella proprietà del committente e vengano utilizzati dall'appaltatore, così come riconosciuto in altri settori dalla Corte di Giustizia, per esempio, in quello minerario (cfr. causa Allen – CG 2.12.1999 – causa C – 234/98). *Omissis*

41. Con riferimento, inoltre, proprio al personale dipendente deve sottolinearsi che oggetto della cessione furono 268 lavoratori. Per alcuni di questi, però, la stessa Corte di merito ha riattivato il rapporto con W.T. spa perché mancava il requisito dell'appartenenza funzionale al ramo ceduto.

42. Da tale ultima circostanza possono ricavarsi due conseguenze.

43. La prima concerne il fatto che non si è in presenza di una cessione di un ramo "dematerializzato" o "leggero" perché i lavoratori ceduti evidentemente non costituivano un gruppo coeso per professionalità, con precisi legami organizzativi

preesistenti alla cessione e specifico Know how tali da individuarli come una struttura unitaria funzionalmente idonea e non invece come una mera sommatoria di dipendenti.

44. La seconda riguarda la circostanza che quella ceduta è stata una struttura produttiva creata ad hoc in occasione del trasferimento, o come tale identificata dalle parti del negozio traslativo, proprio perché ad essa facevano parte anche lavoratori addetti alla attività di assistenza della clientela di fascia più alta (TOP fisso e mobile), rimasta della competenza W..

45. Infine, sotto il profilo dell'autonomia operativa, va considerata la mancanza di autonomia nella organizzazione del lavoro atteso che tutte le procedure operative, anche dettagliate, erano determinate a livello centrale, così come gli obiettivi da raggiungere, l'autorizzazione di spese per trasferte, rimborsi e cancelleria nonché le regole comportamentali di base per il rapporto con il cliente al punto che, in caso di necessità, gli interventi venivano passati ad altre strutture, interne o esterne W..

46. Dagli elementi sopra indicati, incontroverti e pacificamente riportati nella gravata sentenza, **non può ritenersi applicabile il disposto di cui all'art. 2112 cc perché non si verte in una ipotesi di cessione di un insieme organicamente finalizzato ex ante all'esercizio dell'attività di impresa, con autonomia funzionale di beni e strutture già esistenti al momento del trasferimento e, dunque, non solo teorica o potenziale** (Cass. Sesta sez. lav. n. 5038 del 23.2.2016). *Omissis*

48. E' ipotizzabile, invece, una mera esternalizzazione di semplici reparti o uffici, di articolazioni non autonome, unificate soltanto dalla volontà dell'imprenditore e non dall'inerenza dei rapporti di lavoro ad un ramo di azienda già costituito (in questi termini Cass. n. 8017/2006, n. 2489/2008). *Omissis*

50. La gravata sentenza deve essere, pertanto, cassata con rinvio alla Corte di appello di Milano, in diversa composizione che, nel procedere al riesame della controversia nei sensi sopra indicati e avendo riguardo al principio di diritto sopra citato, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

### P.Q.M.

Accoglie il terzo e quinto motivo di ricorso, assorbiti gli altri, e rinvia, anche per le spese, alla Corte di appello di Milano in diversa composizione.