

LAVORO: Cassazione Civile, Sezione lavoro, Ordinanza 8 febbraio 2023, n. 3747 in Giurisprudenza Italiana, n. 1/ 2024, pag. 149: “*Trasferimento d’azienda e trasferimento di attività - Trasferimento di attività pubbliche e tutele giuslavoristiche: il rinvio includente all’art. 2112 c.c.*” di A. Federici

1. LAVORO - Lavoro subordinato (nozione, differenze dall'appalto e dal rapporto di lavoro autonomo, distinzioni) - Trasferimento d'azienda - In genere - Trasferimento o conferimento di attività da pubbliche amministrazioni ad altri soggetti pubblici o privati - Personale trasferito - Art. 2112 c.c. - Applicabilità - Necessario trasferimento di azienda - Esclusione

1. In tema di trasferimento o conferimento di attività da pubbliche amministrazioni ad altri soggetti pubblici o privati, al personale trasferito è applicabile la tutela prevista dall'art. 2112 c.c., dovendosi escludere, in forza del richiamo di cui all'art. 31 del d.lgs. n. 165 del 2001, che la stessa richieda una vicenda traslativa di un'azienda in senso tecnico - purché il passaggio dei dipendenti sia effettivo - senza che ciò comporti garanzia di continuità del rapporto di lavoro dall'amministrazione pubblica al nuovo soggetto giuridico.

Svolgimento del processo

Che:

Con ricorso al Tribunale di Palermo A.A. convenne in giudizio la Sicilia Emergenza Urgenza Sanitaria - Società Consortile per azioni (S.E.U.S.) per ottenere l'accertamento del suo diritto ad essere assunto alle dipendenze della convenuta in applicazione dell'art. 2112 c.c., e la condanna della stessa al pagamento delle retribuzioni maturate ed al risarcimento del danno.

2. Il Tribunale rigettò la domanda e la Corte di appello di Palermo, investita del gravame, confermò la sentenza impugnata.

2.1. Il giudice del gravame nel richiamare un precedente della Cassazione, intervenuto sulla medesima vicenda seppur nei confronti di altro lavoratore, e, in adesione allo stesso, ha ritenuto che tra S.I.S.E, Siciliana Servizi Emergenza Spa , e S.E.U.S., Siciliana Emergenza Urgenza Sanitaria Spa, non si era realizzato un trasferimento ex art. 2112 c.c., dell'azienda relativa alla gestione del servizio delle emergenze sanitarie "118" non essendo emerso che vi fosse stato un trasferimento di mezzi tale che senza di esso la società non avrebbe potuto svolgere la propria attività di impresa. Ha rilevato poi che, sulla base della prova documentale offerta, era risultato acclarato che la SEUS era stata costituita come società a capitale interamente pubblico in base alla L.R. n. 5 del 2009, con la quale è stato rimodulato il servizio di emergenza e urgenza; con beni immobili conferiti dalla Regione siciliana, dalle ASP e dalle Aziende ospedaliere e beni mobili da reperire sul mercato; quanto al personale ha accertato che questo era stato assunto ex novo a seguito di trattativa con le OO.SS..

3. Per la cassazione della sentenza ha proposto tempestivo ricorso A.A. affidato a tre motivi. S.E.U.S., Siciliana Emergenza Urgenza Sanitaria Spa ha resistito con tempestivo controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memorie illustrative.

Motivi della decisione

Che:

4. Con il primo motivo di ricorso è denunciata la violazione e falsa applicazione degli artt. 115, 116 c.p.c., art. 132 c.p.c., n. 4 e dell'art. 118 disp. att. c.p.c., comma 1, oltre che dell'art. 111 Cost., e si deduce che la sentenza sarebbe nulla poichè sorretta da motivazione meramente apparente e perplessa. Inoltre si denuncia l'omesso esame di fatti decisivi per il giudizio dettagliatamente esposti nell'atto di appello e tutto ciò in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3, 4 e 5.

4.1. Ad avviso del ricorrente già la sentenza di primo grado era affetta da una grave insufficienza motivazionale, poichè si era limitata a richiamare un precedente della Corte di appello che aveva fatto proprio. Sottolinea che di tanto si era doluto con l'appello e che la Corte di merito, invece, aveva trascurato di esaminare le questioni di fatto sottoposte alla sua attenzione con il gravame e rilevanti ai fini della qualificazione della vicenda come cessione di ramo di azienda ed aveva a sua volta richiamato una sentenza della Cassazione che aveva confermato un suo precedente. Non erano invece state chiarite, neppure sinteticamente, le ragioni del dissenso dalle prospettazioni dell'appellante e così la Corte territoriale era incorsa nella violazione del principio di corrispondenza tra domanda e pronuncia avendo trascurato di dare conto del fatto se le questioni prospettate nel giudizio erano state o meno esaminate dalla sentenza della Cassazione che era stata richiamata.

5. Il motivo è per taluni aspetti inammissibile e comunque infondato.

5.1. Va premesso che l'odierna controversia ha ad oggetto l'accertamento dell'esistenza di un trasferimento di azienda tra S.I.S.E. Siciliana Servizi Emergenza Spa e S.E.U.S, Sicilia Emergenza Sanitaria soc. consortile p.a. ed il conseguente diritto del ricorrente A.A. ad essere assunto dalla subentrante nel servizio con la qualifica già rivestita e l'anzianità già maturata e la condanna della convenuta SEUS al pagamento delle retribuzioni spettanti dal 15 luglio 2010, data in cui sostiene che avrebbe dovuto essere assunto e fino alla effettiva riassunzione e, in subordina la condanna delle due società a risarcire il danno sofferto in conseguenza della mancata assunzione da parte della SEUS.

5.2. Questa vicenda, oggetto di un consistente contenzioso, **ha visto numerose pronunce anche della Cassazione che hanno escluso che la fattispecie potesse essere sussunta in un trasferimento di azienda ai sensi dell'art. 2112 c.c. (a partire da Cass. n. 9150 del 2017 e da ultimo Cass. n. 694 del 2023).**

5.3. E' in questo contesto che la sentenza del Tribunale prima e per quanto oggi interessa quella della Corte di appello poi ha motivato rinviando a precedenti della Corte di appello e poi della Cassazione che quella sentenza della Corte di appello aveva confermato.

5.4. Si tratta di modalità di motivazione che non si espone alle censure che le vengono mosse.

5.5. Va rammentato che è ammissibile e rispetta il minimo costituzionale richiesto dall'art. 111 Cost., comma 6, la motivazione della sentenza che rinviando a quella di altro procedimento, non si sottragga ad un autonomo esame critico dei motivi d'impugnazione, con richiamo ai contenuti degli atti cui si rinvia (cfr. Cass. 06/07/2022 n. 21443). In sostanza la motivazione deve restare "autosufficiente", riproducendo i contenuti mutuati e rendendoli oggetto di autonoma valutazione critica nel contesto della diversa causa, in modo da consentire la verifica della sua compatibilità logico-giuridica. E' nulla, invece, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, la sentenza che si limiti alla mera indicazione dell'esistenza del provvedimento richiamato, senza esporne il contenuto e senza compiere alcun apprezzamento delle argomentazioni assunte nell'altro giudizio e della loro pertinenza e decisività rispetto ai temi dibattuti dalle parti, così rendendo impossibile l'individuazione delle ragioni poste a fondamento del dispositivo (cfr. Cass. 10/01/2022 n. 459). In definitiva la motivazione meramente apparente - che la giurisprudenza parifica, quanto alle conseguenze giuridiche, alla motivazione in tutto o in parte mancante - sussiste allorché pur non mancando un testo della motivazione in senso materiale, lo stesso non contenga una effettiva esposizione delle ragioni alla base della decisione, nel senso che le argomentazioni sviluppate non consentono di ricostruire il percorso logico - giuridico alla base del decisum. (cfr. Cass. n. 8913/2019). Quando, benchè graficamente esistente, non renda percepibile il fondamento della decisione, perchè recante argomentazioni obiettivamente inadeguate a far conoscere il ragionamento seguito dal giudice per la formazione del proprio convincimento, non potendosi lasciare all'interprete il compito di integrarla con le più varie, ipotetiche congetture (Cass. Sez. Un. 03/11/2016 n. 22232), oppure allorché il giudice di merito ometta di indicare gli elementi da cui ha tratto il proprio convincimento ovvero li indichi senza un'approfondita loro disamina logica e giuridica, rendendo, in tal modo, impossibile ogni controllo sull'esattezza e sulla logicità del suo ragionamento (Cass. 07/04/2017 n. 9105) oppure, ancora, nell'ipotesi in cui le argomentazioni siano svolte in modo talmente contraddittorio da non permettere di individuarla, cioè di riconoscerla come giustificazione del decisum (Cass. 18/09/2009 n. 20112). In sostanza quando si motiva "per relationem" ad un precedente giurisprudenziale il giudice può esimersi dallo sviluppare proprie argomentazioni giuridiche sempre che il percorso argomentativo riproposto consenta di comprendere, rispetto alla fattispecie concreta, l'autonomia del processo deliberativo compiuto e la riconducibilità dei fatti esaminati al principio di diritto richiamato. Solo quando manchi tale passaggio la motivazione può dirsi carente e conseguentemente la sentenza è nulla (Cass. 03/07/2018 n. 17403; Cass. 09/05/2017 n. 11227).

5.6. Tanto premesso ritiene il Collegio che tali carenze non sono riscontrabili nella sentenza in esame. La Corte di appello, infatti, ha dato espressamente atto della sovrapposibilità tra la fattispecie oggetto della richiamata pronuncia della Corte di Cassazione e quella in esame, ha mostrato di condividere

mediante puntuale richiamo alle relative argomentazioni le considerazioni in fatto ed in diritto che avevano indotto la Corte di legittimità a confermare la ricostruzione operata dalla Corte palermitana e ad escludere che nel passaggio del servizio di assistenza del 118 da SISE Spa a SEUS Spa fosse ravvisabile un trasferimento di azienda ai sensi dell'art. 2112 c.c.. L'iter logico giuridico seguito dal giudice di appello è chiaramente percepibile e non è privo di quell'apprezzamento critico necessario sviluppato coerentemente tenendo conto dell'identità fattuale della vicenda sottoposta e ritenendo corretta in diritto la soluzione del precedente richiamato il cui apparato argomentativo era stato riconosciuto privo di incongruità ed illogicità dal giudice di legittimità che in ragione di tale rilievo aveva ritenuto non sindacabile l'accertamento alla base del decum.

6. Con il secondo motivo di ricorso è denunciata la violazione del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 31, della direttiva comunitaria 2001/23 e degli artt. 115, 116, 132, 277 c.p.c., dell'art. 118 disp. att. c.p.c., della L. 29 dicembre 1990, n. 428, art. 47, per errata e falsa applicazione dell'art. 2112 c.c., e per mancanza assoluta di motivazione. Vizi denunciati in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3, 4 e 5".

6.1. Deduce il ricorrente che in base al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 31, applicabile al servizio 118 gestito dalla Regione Sicilia in virtù di un'apposita convenzione con la Croce Rossa Italiana, allora ente pubblico non economico, l'attività svolta era assimilata a quella di un ente pubblico.

6.2. Sostiene che pertanto, applicandosi il citato art. 31, la disciplina dell'art. 2112 c.c., trova applicazione a prescindere dalla verifica della preesistenza di un'azienda in senso tecnico e dall'indagine sulle modalità di attuazione del trasferimento.

6.3. Rammenta che, peraltro, il trasferimento si verifica anche laddove siano coinvolti elementi immateriali o un gruppo di dipendenti stabilmente coordinati o organizzati tra loro e caratterizzati da un particolare know how. Insiste poi nell'evidenziare che incontestatamente il servizio era passato da una società all'altra senza soluzione di continuità; il personale era stato interamente assorbito seppur con modalità non lineari (licenziamento e nuova assunzione con firma di atti transattivi e rinunce all'applicazione dell'art. 2112 c.c.); le ambulanze sono state acquisite con contratto con la stessa società di leasing; del pari sono state trasferite le divise, i computer e gli altri beni indicati nei verbali; identica è rimasta poi la società di manutenzione. Gli accordi e le convenzioni depositate in giudizio risultavano preordinati a garantire la continuità del servizio.

6.4. In definitiva si trattava di elementi che convergevano nel dimostrare l'esistenza del dedotto trasferimento restando irrilevante invece la circostanza, valorizzata dalla Corte di merito, della modestia dei beni materialmente trasferiti essendo invece rilevante in relazione alla natura del servizio la circostanza del trasferimento dell'organizzazione del personale specializzato ed in tal senso rileva l'intervento dei sindacati nella vicenda.

7. Il motivo non può essere accolto.

7.1. In primo luogo va rilevato che la promiscuità delle censure, formulate con riguardo a profili diversi e tra loro incompatibili senza che dalla lettura del motivo sia chiaramente evincibile a quale violazione ciascuna doglianza sarebbe specificatamente rivolta, depone per l'inaammissibilità del motivo (v. Cass. 25215 del 2020) poichè non può ritenersi soddisfatta la prescrizione dell'art. 366 c.p.c., n. 4, che, secondo la costante e consolidata giurisprudenza di questa Corte, stabilisce che i motivi per i quali si chiede la cassazione della sentenza non possono essere affidati a deduzioni generali. Il giudizio di cassazione è a critica vincolata, sicchè la tassatività e specificità dei motivi di ricorso esige la formulazione del vizio in modo che esso possa rientrare nelle categorie logiche di censura enucleate dal codice di rito (per tutte, Cass., n. 17183 del 2003, n. 10420 del 2005, Cass., n. 15882 del 2007). Ne consegue che non è quindi consentita l'esposizione diretta e cumulativa delle critiche che si muovono alla sentenza, quando la sua formulazione non permetta di cogliere con chiarezza le doglianze prospettate onde consentirne, se necessario, l'esame separato, così rimettendo al giudice di legittimità il compito di isolare le singole censure teoricamente proponibili, onde ricondurle ad uno dei mezzi d'impugnazione enunciati dall'art. 360 c.p.c., per poi ricercare quale o quali disposizioni sarebbero utilizzabili allo scopo, così attribuendo, inammissibilmente, al giudice di legittimità il compito di dare forma e contenuto giuridici alle lagnanze del ricorrente, al fine di decidere successivamente su di esse (v. Cass. n. 19443 del 23/09/2011, n. 15242 del 12/09/2012, n. 9793 del 23/04/2013, S.U. Sez. U., n. 9100 del 06/05/2015).

7.2. Peraltro, le doglianze, pur se almeno in parte formalmente volte a denunciare una violazione di legge, mirano ad ottenere dal giudice di legittimità un nuovo e diverso esame dei fatti allegati e accertati già dal giudice di primo grado con valutazione confermata in appello. Va premesso che non è ravvisabile nell'operazione effettuata anche dalla Corte di appello un errore nella sussunzione dei fatti concretamente accertati nella fattispecie astratta dettata dall'art. 2112 c.c., di cui non è posta in dubbio l'astratta applicazione al caso concreto. In realtà il ricorrente ne propone una lettura alternativa senza specificare chiaramente, tenendo conto dei limiti noti in cui può essere ancora denunciato il vizio di motivazione, dopo la novella del 2012 dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, quale sia il fatto decisivo pretermesso che avrebbe determinato ove preso in esame un diverso esito del giudizio.

8. Analoghe considerazioni valgono anche con riguardo al terzo motivo di ricorso con il quale è denunciata, con riguardo all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3, 4 e 5, la violazione degli artt. 1344, 1418, 2112 c.c., del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 31, dell'art. 132 c.p.c., n. 4, con riguardo all'assenza e/o mera apparenza della motivazione. La censura investe la motivazione della sentenza richiamata per relationem e fatta propria dalla Corte territoriale e si deduce che la Corte non avrebbe dato rilievo al fatto che elemento prevalente nel servizio 118 era quello del personale trasferito mentre

non era ostativo al trasferimento l'acquisizione di immobili dalla Regione e da altri enti. Insiste il ricorrente nel sottolineare che sarebbe irrilevante la modalità del passaggio del personale, assunto ex novo e non ceduto e sostiene che la Corte avrebbe trascurato di considerare che la contrattazione collettiva non era abilitata ad incidere sulla garanzia apprestata del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 31, e che perciò qualunque accordo transattivo sottoscritto in contrasto con una norma imperativa sarebbe nullo ex art. 1418 c.c.. Deduce che la trattativa sindacale non sarebbe di ostacolo al trasferimento ma semmai sarebbe indice della sua esistenza regolando le modalità di transito della L. n. 428 del 1990, ex art. 47. Sottolinea che si trattava di un mero avvicendamento di datori di lavoro nel medesimo servizio pubblico che ben poteva essere realizzato con una serie di negozi tra loro collegati e che le rinunce pretese per procedere all'assunzione non potevano investire diritti indisponibili e che il A.A. ne aveva contestato in giudizio la legittimità e perciò la si sarebbe dovuta accertare.

8.1. E' ben chiaro, dalla lettura del motivo, ove si ravvisino nel suo ambito specifici profili di doglianza superando la sua preliminare inammissibilità, che con esso si propone sostanzialmente una diversa ricostruzione dei fatti più favorevole al ricorrente rispetto alla quale però quella della Corte di merito non solo non è incorsa in alcuna violazione delle norme denunciate ed ha plausibilmente e motivatamente (seppure per relationem) ricostruito i fatti accertati evidenziando i profili per i quali non era ravvisabile una violazione dell'art. 2112 c.c.. Una critica della ricostruzione fattuale meramente contrappositiva, inammissibile in questa sede (sia in virtù del disposto di cui dell'art. 348 ter c.p.c., comma 4" sia perchè al presente giudizio si applica *ratione temporis* la formulazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, introdotta dal D.L. 22 giugno 2012, n. 83, art. 54, convertito con modificazioni dalla L. 7 agosto 2012, n. 134, che ha ridotto al "minimo costituzionale" il sindacato di legittimità sulla motivazione, nel senso chiarito dalle Sezioni Unite con le sentenze n. 8053 e 8054 del 2014).

8.2. Sotto il profilo di diritto, il Tribunale si è poi attenuto ai principi, ribaditi da questa Corte anche con riferimento alla medesima fattispecie che qui ne occupa (Cass. n. 21220 del 2015) secondo cui - **anche alla luce della giurisprudenza comunitaria (vedi: Corte di giustizia CE, sentenza 26 settembre 2000, C-175/99, Mayeur nonchè, con riferimento a vicende diverse dal trasferimento d'impresa, sentenza 16 ottobre 2003, Commissione c. Italia, C- 32/02; Corte di Giustizia del 7 marzo 1996, C-171/94 e C-172/94) - può costituire trasferimento d'azienda ai sensi dell'art. 2112 c.c., qualsiasi operazione che comporti il mutamento della titolarità di un'attività economica, anche se si tratti di attività esercitata non a fini di lucro e nell'interesse pubblico (in base alla direttiva CE 77/187), purchè l'entità oggetto del trasferimento conservi, successivamente allo stesso, la propria identità, da accertare in base al complesso delle circostanze di fatto che caratterizzano la specifica operazione; dovendo, in particolare, in base**

a tale accertamento appurarsi che si abbia un passaggio di beni di non trascurabile entità, tale cioè da rendere possibile lo svolgimento di una specifica impresa (Cass. 13 gennaio 2005, n. 493; Cass. 7 aprile 2010, n. 8262; Cass. 16 maggio 2013, n. 11918; Cass. 2 agosto 2002, n. 11622). **Ed ancora, si è affermato che ai fini del trasferimento di ramo d'azienda previsto dall'art. 2112 c.c., anche nel testo modificato dal D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 32, costituisce elemento costitutivo della cessione l'autonomia funzionale del ramo ceduto, ovvero la sua capacità, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi funzionali ed organizzativi e quindi di svolgere, senza integrazioni di rilievo da parte del cessionario, il servizio o la funzione finalizzati nell'ambito dell'impresa cedente, indipendentemente dal contratto di fornitura di servizi che venga contestualmente stipulato tra le parti.** Incombe su chi intende avvalersi degli effetti previsti dall'art. 2112 c.c., che derogano al principio del necessario consenso del contraente ceduto ex art. 1406 c.c., fornire la prova dell'esistenza dei relativi requisiti di operatività (Cass. n. 11247 del 2016).

8.3. **Il richiamo effettuato dal ricorrente del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 31, che, sotto la rubrica "Passaggio di dipendenti per effetto di trasferimento di attività" dispone che "Fatte salve le disposizioni speciali, nel caso di trasferimento o conferimento di attività, svolte da pubbliche amministrazioni, enti pubblici o loro aziende o strutture, ad altri soggetti, pubblici o privati, al personale che passa alle dipendenze di tali soggetti si applicano l'art. 2112 c.c., e si osservano le procedure di informazione e di consultazione di cui della L. 29 dicembre 1990, n. 428, art. 47, commi da 1 a 4" non ha pregio. E difatti, tale disposizione appresta una tutela (in ordine ai crediti pregressi ed al mantenimento dei trattamenti economici e normativi in atto) per i dipendenti che siano passati dall'amministrazione pubblica alle dipendenze del soggetto che ne assume l'attività - a prescindere dalla verifica circa la preesistenza di un'azienda in senso tecnico e dall'indagine sulle modalità di attuazione del trasferimento (Cass. n. 25021 del 2014 e Cass. n. 2281 del 2013) - presupponendo tuttavia che tale passaggio si sia realizzato, senza occuparsi del profilo attinente la garanzia della continuità del rapporto di lavoro dall'amministrazione pubblica al nuovo soggetto.**

9. In conclusione, per le ragioni esposte, il ricorso deve essere rigettato. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, va dato atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma dell'art. 13, comma 1 bis, del citato D.P.R., se dovuto.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che si liquidano in Euro 3.000,00 per compensi professionali, Euro 200,00 per esborsi, 15% per spese forfetarie oltre agli accessori dovuti per legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma dell'art. 13, comma 1 bis del citato D.P.R., se dovuto.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Adunanza camerale, il 19 ottobre 2022.