



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO LA CORTE
D'APPELLO DI TORINO SEZIONE LAVORO

Composta da:

Dott. Federico GRILLO PASQUARELLI
Piero ROCCHETTI

PRESIDENTE Dott.
CONSIGLIERE

Dott.ssa Silvia CASARINO
pronunciato la seguente

CONSIGLIERE Rel. ha

S E N T E N Z A

nella causa di lavoro iscritta al n. **21/2022** R.G.L. promossa da:

MDs.p.a., **P.Iva** 03349310965, in persona del procuratore speciale dott.ssa....., anche in via disgiuntiva tra loro, ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi in Milano, piazza Tre Torri n. 2, per procura allegata al ricorso in appello, nonché da **N.I. s.r.l.**, , rappresentata e difesa dagli avv.ti Francesca Daniela Tironi, Alessia Sveva Spadoni, Silvia Basile e Alessandro Ferrari, anche in via disgiuntiva tra loro, ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi in Milano, piazza Tre Torri n. 2, per procura allegata al ricorso in appello

APPELLANTI

CONTRO

A G., L E., P.C., tutti elettivamente domiciliati in Torino, via Gropello n. 28, presso lo studio degli avv.ti Maria Spanò e Simone Bisacca, che li rappresentano e difendono congiuntamente e disgiuntamente per procure in calce ai ricorsi introduttivi di primo grado, allegate alla memoria di costituzione in appello

APPELLATI

Oggetto: trasferimento di azienda

CONCLUSIONI

Per gli appellanti: come da ricorso depositato il 14.1.2022

Per gli appellati: come da memoria depositata l'8.4.2022

FATTI DI CAUSA

I cinque lavoratori qui appellati hanno chiamato in giudizio, davanti al Tribunale di Torino, le società MD SPA e NI s.r.l. esponendo di essere tutti dipendenti di MD – che il 1°.11.2019 aveva acquisito per incorporazione la loro precedente datrice di lavoro A s.p.a. – addetti all'ipermercato di Torino, c.so _____, con varie mansioni, e collocati in CIGS a zero ore per crisi aziendale dal 26.10.2020; che con atto notarile del 20.11.2020 MD aveva ceduto a N..... s.r.l. (società appartenente al gruppo C.) il *“ramo d'azienda posto in Torino, corso _____, organizzato per l'esercizio delle attività di una grande struttura di vendita di prodotti alimentari e non alimentari con una superficie di vendita di mq 5.150 e per l'attività di somministrazione di alimenti e bevande”*; che con altro atto notarile in pari data N....

s.r.l. aveva affittato il predetto *“ramo d'azienda”* a NI s.r.l. (altra società del gruppo C) e che il trasferimento di ramo d'azienda aveva riguardato solo 155 dipendenti su un totale di 260 addetti all'ipermercato; hanno lamentato di essere stati illegittimamente esclusi dal trasferimento alle dipendenze di NI, contestando che la cessione avesse riguardato solo un ramo dell'azienda ed affermando, invece, che l'azienda era stata trasferita *in toto*, stante l'unitarietà funzionale e operativa

dell'esercizio commerciale, suddiviso in reparti privi di autonomia, e caratterizzato dalla fungibilità del personale.

Hanno chiesto, pertanto, previo accertamento dell'avvenuto trasferimento d'azienda ex art. 2112 c.c. da M D a N I, di dichiarare proseguiti *ex lege* con N I, dal 20.11.2020, i rapporti di lavoro subordinato già in essere con M D; conseguentemente, hanno chiesto di dichiarare il loro diritto ad essere assunti da N I dal 20.11.2020 e di condannare N I ad inserirli immediatamente nell'attività lavorativa presso il punto vendita di Torino, corso _____ con mantenimento delle stesse condizioni economiche e normative già godute presso M D; hanno chiesto, infine, di condannare le società convenute, in solido tra di loro o ciascuna per la propria parte, al pagamento in favore di ciascun ricorrente delle somme maturate e non percepite dal 20.11.2020 fino alla data di effettivo trasferimento alle dipendenze di N I, da quantificarsi in separato giudizio.

Costituendosi in giudizio, M D e N I hanno eccepito l'inammissibilità delle domande per difetto di interesse ad agire e ne hanno contestato il fondamento nel merito, chiedendone il rigetto; in subordine, hanno chiesto di dedurre dalle somme eventualmente dovute quanto i ricorrenti avevano percepito a titolo retributivo e/o di integrazione salariale.

Con sentenza n. 1495/2021 il Tribunale ha accolto le domande dei ricorrenti, ad eccezione di quella relativa alla condanna delle convenute al pagamento delle differenze retributive a decorrere dal 20.11.2020, di cui ha dichiarato la nullità.

Propongono appello le società M Di e N I; i lavoratori appellati resistono al gravame. All'udienza del 26.5.2022 la causa è stata discussa oralmente e decisa come da dispositivo.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il Tribunale ha accolto le domande dei lavoratori sulla base delle seguenti considerazioni:

- è infondata l'eccezione di inammissibilità della domanda per carenza di interesse ad agire, considerato il contenuto della domanda attorea (non di mero accertamento, ma volta anche ad ottenere la condanna di N I ad inserire i ricorrenti nell'attività del punto vendita da cui sono stati esclusi e a pagare loro le differenze retributive), interesse certamente non eliso dal fatto che i ricorrenti sono tuttora alle dipendenze di M D;
- in attuazione del piano industriale di ristrutturazione e risanamento del canale ipermercati, M D ha operato un frazionamento delle superfici di vendita dell'ipermercato mediante separazione, anche attraverso la costruzione di un muro divisorio, di due diverse aree di vendita, corrispondenti a due distinte unità catastali, la prima dedicata alla vendita di prodotti alimentari e beni non alimentari "di prima necessità", destinata ad essere integrata nella rete C, la seconda destinata alla cessione a terzi;
- oggetto del giudizio è la legittimità o meno della mancata inclusione dei ricorrenti nel contingente deidipendenti di MD transitati alle dipendenze di N. I., riferita al momento e al contesto in cui i ricorrenti affermano essersi verificato l'illecito da loro dedotto, ovvero il trasferimento di ramo d'azienda in data 20.11.2020; è quindi infondata la prospettazione delle società convenute secondo cui non sussisterebbero le condizioni per la decisione della causa per non essere ancora completato il complesso *iter* previsto per il punto vendita di Torino, corso _____ condizioni che, secondo le convenute, si verificheranno soltanto all'esito della cessione degli altri rami alle aziende subentranti negli spazi non ceduti a N I. , quando si potrà

valutare che non vi è stata alcuna violazione dell'art. 2112 c.c.; detti eventuali successivi eventi potranno infatti rilevare soltanto a livello conciliativo;

- come emerge già dalla comunicazione ex art. 47 comma 1 L. 428/90 inviata da M. D. alle organizzazioni sindacali il 31.7.2020 e poi dai contratti di cessione da MD a NSA e di affitto da quest'ultima a ND, la cessione, in realtà, non ha riguardato un semplice ramo d'azienda, ma l'intera azienda
- quanto è rimasto in MD all'esito della cessione non costituisce infatti un complesso funzionalmente autonomo definibile come ramo d'azienda, considerato che le macro-aree (costituite, secondo la prospettazione delle convenute, dai singoli reparti distinti in base alla merceologia), al di là della separazione contabile, non sono in realtà "sottorami" funzionalmente autonomi, poiché inadeguati all'effettivo funzionamento non essendo affiancati dai servizi comuni a tutti i reparti (amministrazione, magazzino, casse, ecc.);
- l'affermazione delle convenute secondo cui sarebbe stato ceduto solo il segmento alimentare e generi di prima necessità è smentita dalla tipologia di merce attualmente offerta in vendita da ND nel supermercato ad insegna d'aperto nelle superfici cedute, quali grandi elettrodomestici (lavatrici, televisori), casalinghi, tessile, accessori auto, e quindi ogni tipo di prodotti normalmente in vendita presso un ipermercato, e non certamente solo il segmento alimentare e generi di prima necessità (cfr. doc. 19 ricorrenti);
- è inoltre pacifico che al momento stesso della cessione del preteso ramo d'azienda, il personale non oggetto di cessione è stato collocato in CIGS (salvo il temporaneo distacco di alcuni dipendenti presso il nuovo punto vendita C), sicché effettuata la cessione – che ha compreso anche tutte le attrezzature e gli arredi – non è residua alcuna attività in capo al presunto ramo frazionato e rimasto alla cedente, né è possibile ravvisarvi alcuna identità né idoneità ad una gestione autonoma di un'attività produttiva;
- la cessione ha quindi riguardato l'intero punto vendita, per quanto attiene alla idoneità ed autonomia funzionale, e quanto è rimasto in capo alla cedente dell'originario ed unitario punto vendita costituito dall'ipermercato è limitato a locali in cui non si svolge alcuna attività, ad una licenza commerciale per il settore non alimentare e ai dipendenti sospesi in cassa integrazione senza alcuna possibilità di riprendere qualsiasi tipo di attività in seno alla datrice di lavoro, che si è spogliata – in tal modo – dell'intero ramo di azienda, sia pure "ristretto" dalla scelta di limitare le superfici commerciali e di non trasferire integralmente il personale addetto al punto vendita; pertanto ogni eventuale possibile cessione delle superfici commerciali e della licenza frazionata ad altri operatori di mercato, ai quali verrà proposta l'assunzione del personale rimasto alle dipendenze di MD, non potrà in alcun modo costituire un trasferimento d'azienda, bensì una mera cessione di cespiti privi di alcuna organizzazione idonea a svolgere uno scopo produttivo, e rimasti in capo alla cedente poiché non ritenuti utili per la prosecuzione dell'attività in capo alla cessionaria del punto vendita ND;
- la condotta delle convenute ha comportato, quindi, la violazione dell'art. 2112 c.c., per cui i ricorrenti hanno diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro alle dipendenze di ND con decorrenza dal

20.11.2020, con il mantenimento di tutte le condizioni economiche e normative di cui erano titolari alle dipendenze di MD .

I motivi di impugnazione proposti dalle società appellanti sono identici a quelli esaminati da questa Corte nella sentenza n. 319/22, relativa alla medesima vicenda traslativa e la cui motivazione viene pertanto qui richiamata.

Con il primo motivo di gravame le società appellanti ripropongono l'eccezione di inammissibilità delle domande per difetto di interesse ad agire, osservando che nessuna riduzione di reddito si era determinata in capo ai lavoratori per non essere transitati alle dipendenze di ND, posto che gli stessi avrebbero percepito, anche in ND, lo stesso trattamento di integrazione salariale previsto dalla legge, avrebbero corso il rischio di perdere il posto di lavoro all'esito dei previsti interventi di cassa integrazione, e non avrebbero potuto essere oggetto degli interventi di ricollocazione professionale operati da MD in attuazione degli impegni assunti in sede Ministeriale.

Il motivo è infondato.

Basta ricordare il costante insegnamento della S.C. secondo cui *“con particolare riguardo al trasferimento d'azienda, il lavoratore ha interesse ad accertare in giudizio l'inconfigurabilità di un ramo d'azienda in un complesso di beni oggetto del trasferimento e quindi, in difetto del suo consenso, l'inefficacia nei suoi confronti del trasferimento stesso: non essendo per lui indifferente, quale creditore della prestazione retributiva, il mutamento della persona del debitore datore di lavoro, che può offrire garanzie più o meno ampie di tutela dei suoi diritti. Né tale interesse viene meno per lo svolgimento, in via di mero fatto, di prestazioni lavorative per il cessionario (non integrante accettazione della cessione del contratto di lavoro), né per effetto dell'eventuale conciliazione intercorsa tra lavoratore e cessionario all'esito del licenziamento del primo e neppure, in genere, in conseguenza delle vicende risolutive del rapporto con il cessionario”* (Cass. 18948/2021; nello stesso senso, v. Cass. 13617/2014, 25144/2017, 6413/2020, 6077/2021).

Non si può dubitare, quindi, che sussista l'interesse ad agire degli attuali appellanti per far accertare che il complesso di beni oggetto di cessione da MD a ND (con passaggio intermedio a NSA) non costituiva un semplice ramo d'azienda, ma era l'intera azienda, con conseguente loro diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro, ex art. 2112 c.c., alle dipendenze di ND con mantenimento delle stesse condizioni economiche e normative già godute presso MD ; sono del tutto irrilevanti le ipotesi ventilate dalle appellanti circa il rischio, per i lavoratori, di perdere il posto di lavoro una volta transitati alle dipendenze di ND e, viceversa, circa le opportunità di ricollocazione professionale di cui beneficerebbero rimanendo alle dipendenze di MD .

Con il secondo motivo le appellanti denunciano la violazione dell'art. 420 c.p.c. commessa dal primo Giudice per avere ommesso di formulare una proposta conciliativa, come invece perentoriamente previsto dalla richiamata disposizione, e per avere rifiutato di acquisire e valutare ai fini conciliativi i fatti e le vicende sopravvenuti alla prima udienza, che – attestando la possibile ricollocazione dei lavoratori sia sui rami *no food* del punto vendita che presso altri primari operatori di mercato del territorio – ben avrebbero potuto incidere in maniera sostanziale sullo svolgimento e sulle sorti del procedimento, anche sotto il profilo della sua definizione in chiave conciliativa.

Il motivo è infondato.

In fatto, non è assolutamente vero che il Giudice di primo grado non abbia compiutamente esperito il tentativo di conciliazione in ossequio, non solo formale, all'art. 420 c.p.c.: si legge, infatti, nel verbale dell'udienza del 16.7.2021 che *“L'avv. Zanotti dichiara che le superfici libere del punto vendita, nelle quali è cessata ogni attività, sono in corso di cessione in parte ad Oviessa-Upim (con cui è già stato concluso il contratto, che prevede l'impegno di Oviessa ad acquisire un numero di lavoratori in FTE che si riserva di precisare, non avendo il documento a*

disposizione) e con altri operatori con cui gli accordi sono imminenti; contestualmente verrà proposta una ricollocazione professionale con salvezza dei requisiti contrattuali, per buona parte del personale in carico a MD che non ha trovato collocazione nel ramo food; informa che sono in via di avviamento iniziative di supporto con società specializzate per attivare sostegno ai lavoratori che non dovessero trovare ricollocazione.

A fini conciliativi propone di attendere la fine dell'anno per valutare se i ricorrenti abbiano trovato una ricollocazione, ed in tal caso sarebbe cessata la materia del contendere; qualora non sia possibile ricollocare tutti i ricorrenti, MD sarebbe disposta ad offrire un incentivo economico che propone nella somma trattabile € 11.000 per il full time, a fronte della cessazione del rapporto di lavoro. Riferisce che i lavoratori sono in CIG per causa Covid fino al 31 luglio, ed è stata avanzata richiesta di cassa per cessazione con decorrenza dal 1/8/2021, che dovrà essere oggetto di trattativa ed è stata richiesta fino al 31 dicembre 2021.

La convenuta ND afferma che assumerebbe l'obbligo solidale con MD al pagamento ai lavoratori delle somme offerte in via conciliativa.

L'avv. Spanò osserva che dal doc. 16 di parte convenuta, relativo all'accordo con Oviessa, non si comprende quanti lavoratori sarebbero interessati e la proposta relativa alle superfici residue non può essere presa in considerazione in quanto estremamente generica; non vi è inoltre disponibilità ad attendere fine anno per l'eventuale soluzione conciliativa; quanto proposto dalle convenute, ove fosse accolto, non determinerebbe comunque la cessazione della materia del contendere stante la domanda di risarcimento per il minore introito conseguito alla sospensione in CIG; afferma che i lavoratori sono disposti a valutare una proposta conciliativa attuale e non in prospettiva futura"; nel corso della successiva udienza del 15.10.2021 "L'avv. Baroni informa che sta maturando una fase importante per il procedimento, in quanto potranno essere formulate proposte di assunzione da parte di altri soggetti che acquisiranno la parte dell'attività non ceduta (OVS e Cisalfa); ritiene pertanto che non ci siano le condizioni per la decisione della causa, essendo in corso la ricollocazione che potrebbe formare oggetto di conciliazione; riferisce infatti che dopo la metà di agosto 2021 sono stati sottoscritti accordi con la cessazione dell'attività fino al marzo 2022; chiede di poter produrre copia del verbale di accordo 16/8/2021.

L'avv. Spanò osserva che ai ricorrenti non è stata formulata alcuna proposta conciliativa, e ritiene che la causa sia matura per la decisione, opponendosi alla concessione di ulteriori rinvii; riconosce il contenuto dell'accordo sindacale 16/8/2021 alla cui produzione non si oppone, e chiede di poter discutere la causa.

La Giudice acquisisce il documento e, considerata l'assenza di attuali concrete proposte conciliative, invita le parti alla discussione".

Quindi, il tentativo di conciliazione è stato seriamente esperito, non ha avuto buon fine e, se il Giudice non ha ritenuto di formulare una proposta conciliativa, ciò è dipeso, evidentemente, dall'inconciliabilità delle posizioni delle parti (per le convenute: auspicio di ricollocazione presso terzi o, in mancanza, cessazione del rapporto con incentivo economico; per i ricorrenti: mantenimento del posto di lavoro).

In diritto, basta anche qui ricordare il costante insegnamento della S.C. secondo cui "nel rito del lavoro l'espletamento del libero interrogatorio delle parti e del tentativo di conciliazione, pur essendo obbligatorio, non è previsto a pena di nullità, restando affidato al potere discrezionale del giudice di merito di valutare, anche in relazione agli assunti delle parti, se tale espletamento si configuri di qualche potenziale utilità, o sotto il profilo del buon esito del tentativo o al fine di acquisire elementi di convincimento per la decisione; ne consegue che l'omissione di uno di tali adempimenti da parte del giudice non incide sulla validità dello svolgimento del rapporto processuale" (Cass. 16141/2004; nello stesso senso, v. Cass. 8310/2002).

Con il terzo motivo le appellanti censurano la sentenza impugnata per la mancata acquisizione e valutazione ai fini di causa dei già citati fatti nuovi e decisivi,

che erano ancora in corso di maturazione e compimento alla data dell'udienza di discussione e che, laddove opportunamente considerati, avrebbero potuto influire sulla decisione della causa; lamentano, inoltre, che il primo Giudice, senza motivare la propria decisione, abbia respinto l'istanza di rinvio e le istanze istruttorie e che, ritenendo la causa matura per la decisione, sia incorso in gravi vizi di legittimità, definendo un giudizio su una vicenda ancora in corso di svolgimento e giudicando, pertanto, sulla base di elementi assolutamente parziali ed incompleti.

Il motivo è infondato.

I fatti sopravvenuti in corso di causa, lungi dal poter essere qualificati come "*decisivi*", erano del tutto irrilevanti: si trattava

– stando a quanto riferito dalle stesse appellanti (v. pag. 47 appello), di proposte di assunzione, ancora in corso di formulazione, da parte degli altri soggetti che hanno assunto la gestione delle superfici del punto vendita ex-A di Torino, C.so Romania (OVS e Cisalfa), che avrebbero garantito ai lavoratori una continuità occupazionale, impegnandosi ad assumere i dipendenti alle stesse condizioni già applicate in MD, di ulteriori interventi di ricollocazione in OVS e Cisalfa, entro fine anno, del personale del Punto Vendita di Torino, della sottoscrizione innanzi al Ministero del Lavoro del nuovo accordo per l'applicazione della cassa integrazione per cessazione di attività di MD dal 1°.8.2021 al 31.3.2022.

Oggetto del presente giudizio, tuttavia, è unicamente la qualificazione giuridica del fatto storico preannunciato da MD alle OO.SS. il 31.7.2020 con la lettera di apertura della procedura ex art. 47 L. 428/1990 (doc. 12 appellati) e realizzato dalle società appellanti il 20.11.2020, ossia la configurabilità dell'oggetto della cessione da MD a ND (tramite NSA) come "ramo d'azienda" e, quindi, la legittimità della mancata prosecuzione dei rapporti di lavoro dei ricorrenti, ex art. 2112 c.c., da MD a ND in quanto, asseritamente, non addetti al "ramo d'azienda" ceduto.

Per decidere la causa, quindi, era del tutto inutile accertare – mediante istruttoria testimoniale e/o acquisizione di documenti – i fatti sopravvenuti allegati dalle società convenute all'udienza di discussione davanti al Tribunale, perché successivi e totalmente ininfluenti sulla legittimità dell'operazione compiuta il 20.11.2020.

Con il quarto motivo le società appellanti denunciano il vizio della sentenza consistente nell'omessa motivazione sulla mancata ammissione delle prove testimoniali e documentali più volte richieste dalle due società in primo grado.

Il motivo è meramente ripetitivo del precedente e, come tale, è infondato per le ragioni già esposte.

Con il quinto motivo MD e ND censurano la sentenza impugnata per non avere correttamente applicato le disposizioni dell'art. 2112 c.c. alla fattispecie in esame, sia sotto il profilo della ricostruzione dei fatti, sia sotto il profilo della interpretazione ed applicazione delle citate disposizioni a tali fatti sulla base della loro *ratio*: le appellanti osservano che era incontestabile, sotto il profilo del diritto amministrativo, commerciale e fiscale, l'esistenza di autonomi e funzionali rami d'azienda all'interno delle superfici del punto vendita ex-A di Torino, corso Romania, suscettibili di autonoma cessione ed *ex se* idonei allo svolgimento/prosecuzione dell'attività di impresa; che l'unica differenza tra rami *food* e *no food* era la sussistenza di una attività ancora "viva" ed attiva al momento del trasferimento (ramo *food*), a fronte di attività che erano state "spente" in quanto ormai antieconomiche (ramo *no food*); che per potersi legittimamente configurare cessione di azienda o di ramo di essa, "*non si richiede che l'esercizio dell'impresa sia attuale, essendo sufficiente l'attitudine potenziale all'utilizzo per un'attività di impresa*" (Cass. 9575/2016); che le proposte di assunzioni indirizzate ai ricorrenti dalle società OVS e Cisalfa avrebbero comportato il riconoscimento di

condizioni e trattamenti individuali e collettivi del tutto analoghi a quelli già applicati da MD , con piena tutela del bene della vita tutelato dagli artt. 2112 c.c. e 4 Cost. (l'occupazione e il diritto al lavoro); che, infine, la sentenza impugnata opera un'applicazione dell'art. 2112 c.c. incompatibile con una sua lettura costituzionalmente orientata perché, di fatto, finisce sia per frustrarne le reali finalità di tutela dell'occupazione, sia per violare la libertà di iniziativa economica privata, ponendosi quindi in contrasto, ad un tempo, con gli artt. 4 e 41 Cost..

Il motivo è infondato.

In fatto, la tesi delle appellanti è radicalmente smentita dai documenti prodotti, anche dalle stesse società.

Nella lettera di apertura della procedura ex art. 47 L. 428/1990 (doc. 12 appellati) MD aveva comunicato formalmente *“il trasferimento del ramo di azienda avente ad oggetto il punto di vendita sito in Torino, corso Romania 460, appartenente alla rete commerciale di MD*

... alla rete commerciale C”, illustrando quanto segue: *“L'intervento di ristrutturazione (sul piano produttivo, gestionale ed organizzativo) avviato da Margherita (e propedeutico all'implementazione del citato modello operativo C) prevede un intervento sulla superficie di vendita del PdV (con riduzione dell'area di vendita da ca. 9000 mq a ca. 5000 mq e conseguente frazionamento, tramite specifico iter amministrativo, delle autorizzazioni commerciali per l'esercizio dell'attività di vendita al dettaglio di generi alimentari e non alimentari), con conseguente riorganizzazione delle relative attività (commerciali e non) e riallineamento dei correlati costi di struttura (ivi incluso il costo del lavoro, la relativa incidenza sui ricavi ed il livello degli organici) in funzione dei nuovi standard di format e di mercato e delle citate attività di c.d. frazionamento licenza in corso. Nell'ambito ed in ragione di quanto sopra, la Società, la Cessionaria e l'Affittuaria si danno atto circa la sussistenza, con riferimento al Ramo d'Azienda, di un livello degli organici sovradimensionato rispetto, sia alle attuali che prospettiche, effettive esigenze operative e di business che caratterizzano il PdV ed il modello operativo C e, pertanto, l'esigenza allo stato, di prevedere il trasferimento nell'ambito del ramo del solo personale funzionale (in termini organizzativi, operativi ed economico-finanziari) ai parametri di sostenibilità di mercato e di C ed al nuovo format derivante dalle attività di frazionamento per un totale pari a n. 144 FTEs (Full Time Equivalent, ovvero il numero teorico di dipendenti a tempo pieno, n.d.e.) ... Il PdV (per organizzazione, struttura e pianta organica rappresentante un'unità produttiva e funzionale autonoma) di seguito, il 'Ramo d'Azienda', sarà trasferito mediante cessione in via definitiva della proprietà a NSA s.r.l. ... e, contestualmente, in regime di affitto a ND s.r.l. ... (comunque sempre facenti parti delle strutture operative e societarie del network C)”*.

Il “ramo d'azienda” di cui si parla nella comunicazione ex art. 47 coincide quindi, inequivocabilmente, con l'intero punto vendita di corso Romania 460 che rappresentava, effettivamente, *“un'unità produttiva e funzionale autonoma”* della ben più ampia ed articolata organizzazione aziendale di MD (ex-gruppo A) che contava, nel 2019, oltre

200 punti vendita sull'intero territorio nazionale (v. memoria difensiva di primo grado, pag. 7).

Anche l'atto notarile del 20.11.2020 (prodotto dagli appellati estraendolo dalle produzioni di primo grado di MD e Nord Ovest Insieme, rispettivamente come doc.

15 e come doc. 4, non depositato in appello) con il quale MD ha ceduto a NSA *“il diritto di piena proprietà del ramo di azienda descritto ed individuato nell'allegato al presente atto sub lett. A”* ha ad oggetto il medesimo “ramo d'azienda”, che viene individuato *“per l'esercizio di attività di vendita al pubblico di prodotti alimentari e non alimentari e somministrazione di alimenti e bevande operante in*

unità immobiliare sita nel Comune di Torino, corso Romania 460 ... costituito da:
1) autorizzazione amministrativa

n. 67.1A/16 rilasciata dal Comune di Torino ... relativa alla grande struttura di vendita compresa nel Centro Commerciale Tip. G-CC2 sito in Torino, corso Romania 460 ... 2) SCIA di somministrazione di alimenti e bevande ... 3) 4) e 5) pratiche SUAP, Vigili del Fuoco e fine lavori; 6) il contratto di affido in gestione di reparto aziendale esercitato all'interno dell'immobile

... a Sushi Gourmet Italia s.r.l. ... 7) la scrittura privata ... avente ad oggetto la gestione dei distributori automatici di alimenti e bevande ad utilizzo dei dipendenti; 8) le attrezzature, gli impianti, gli arredi e le dotazioni relativi al Ramo d'Azienda

... 9) una cassa di importo pari a 263.608,64 euro ... 10) il personale dipendente che verrà elencato in apposito verbale di consegna da redigere tra le parti alla data di efficacia e che ad oggi viene provvisoriamente indicato come segue" (segue un elenco nominativo di 152 dipendenti, n.d.e.).

Identico è l'oggetto del successivo contratto di affitto di "ramo d'azienda", anch'esso stipulato il 20.11.2020 tra NSA e ND (doc. 15 bis MD e doc. 5 Nord Ovest Insieme, anch'esso prodotto in questo grado dagli appellati): il "ramo d'azienda posto in Torino, corso Romania n. 460, organizzato per l'esercizio dell'attività di una grandestruttura di vendita di prodotti alimentari e non alimentari con una superficie di vendita di mq. 5.150 e per l'attività di somministrazione di alimenti e bevande".

Dunque, sotto il profilo della ricostruzione dei fatti, non è affatto vero che all'interno del punto vendita ex-A di corso Romania fossero individuabili degli autonomi e funzionali rami d'azienda, preesistenti alla cessione del 20.11.2020 ed idonei alla prosecuzione dell'attività di impresa, atteso che la stessa elencazione dei singoli reparti oggetto di contabilità separata (doc. 7 fasc. primo grado MD , prodotto in questo grado dagli appellati) dimostra, al contrario, come i vari reparti (es. tessile, calzature, abbigliamento donna, giocattoli, parafarmacia, latticini, salumeria, frutta e verdura, carni, pescheria, ecc.) rappresentassero nient'altro che una suddivisione merceologica, ma non fossero dotati di autonomia contabile e finanziaria, tanto che, pur essendo indicati per ciascun reparto il giro d'affari e il margine netto, il centro di costo di riferimento era sempre lo stesso "P0355_Torino" (a conferma, si veda anche l'estratto riepilogativo della turnazione, doc. 9 fasc. primo grado MD , prodotto dagli appellati, nel quale, al di là dell'indicazione del fabbisogno orario dei singoli reparti, l'Ente di riferimento è sempre e solo "Ente 0355", cioè il punto vendita di corso Romania nella sua interezza). E non è vero, neppure, che la cessione a ND abbia riguardato solo i reparti alimentari di MD , perché il frazionamento della licenza commerciale ottenuto da MD l'11.8.2020 (doc. 12 fasc. primo grado MD , prodotto in questo grado da parte appellata) aveva previsto espressamente, *ex ante*, che nella superficie di vendita di 5.150 mq (pacificamente, quella poi ceduta a ND) il settore merceologico autorizzato era "G-SM2 ALIMENTARE E NON ALIMENTARE", e le fotografie prodotte dagli appellati (doc. 19, non oggetto di contestazione alcuna e quindi da ritenersi, *ex art.* 2712 c.c., rappresentative dello stato di fatto dopo la cessione) dimostrano, *ex post*, che nel nuovo punto vendita ND sono offerti al pubblico anche grandi elettrodomestici quali lavatrici, televisori, ecc., prodotti per telefonia e telecomunicazioni, accessori per autoveicoli, casalinghi, prodotti tessili, prodotti per il giardinaggio, e non già soltanto beni alimentari e beni non alimentari "di prima necessità". Infine, è pacifico che siano stati ceduti da MD a ND anche settori ed elementi essenziali dell'azienda, autentici collanti tra tutti i reparti, quali la Direzione, l'Amministrazione, l'Ufficio del Personale, il Magazzino e le Casse.

In diritto, poi, basta richiamare il costante insegnamento della

S.C. secondo cui "ai fini del trasferimento di ramo d'azienda previsto dall'art. 2112 c.c., anche nel testo modificato dall'art. 32 del d.lgs. n. 276 del 2003, 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 secondo la quale l'impiego del termine "conservi" nell'art. 6, par. 1, commi 1 e 4 della direttiva 2001/23/CE, "implica che l'autonomia dell'entità ceduta deve, in ogni caso, preesistere al trasferimento" (Corte di Giustizia, 6 marzo 2014, C-458/12; Corte di Giustizia, 13 giugno 2019, C-664/2017)" (Cass. 22249/2021; nello stesso senso, v. Cass. 28593/2018, 19034/2017, 11247/2016, 9361/2014 e Cass. 8757/2014, ove si legge che è "preclusa l'esternalizzazione come forma incontrollata di espulsione di frazioni non coordinate fra loro, di semplici reparti o uffici ovvero di articolazioni non autonome, unificate soltanto dalla volontà dell'imprenditore e non dall'inerenza del rapporto ad una entità economica dotata di autonoma ed obiettiva funzionalità").

Pertanto, sotto il profilo della interpretazione ed applicazione delle disposizioni dell'art. 2112 c.c. – ed, in particolare, del 5° comma, secondo cui "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" – si deve confermare che, nella fattispecie in esame, l'unica cessione con le caratteristiche previste dall'art. 2112 c.c., è stata quella realizzata con gli atti notarili del 20.11.2020, di trasferimento da MD a NSA e da questa a ND dell'intera attività economica organizzata di vendita al pubblico di prodotti alimentari e non alimentari esercitata nel punto vendita ex-A di corso Romania 460.

Ciò è tanto vero che, all'indomani della cessione del 20.11.2020, che ha riguardato anche tutte le attrezzature e gli arredi del punto vendita, non è residua alcuna attività in capo al presunto, ulteriore, "ramo d'azienda" rimasto nella disponibilità della cedente, essendo lo stesso costituito solo da un insieme di beni e dipendenti non organizzati, ossia da una "scatola vuota", come tale non idonea a proseguire l'attività d'impresa senza l'apporto di elementi essenziali dall'esterno, e rimasta difatti inutilizzata dal 20.11.2020 fino al settembre 2021.

Ne è prova il fatto che i successivi contratti denominati "di affitto di ramo di azienda", conclusi da Mercurio Retail (avente causa da MD) da un lato, con OVS il 31.8.2021 (docc. 7 e 7 bis appellanti) e con Cisalfa Sport il 29.9.2021 (doc. 12 appellanti) dall'altro, hanno avuto ad oggetto soltanto "a) il diritto di detenzione e godimento dell'immobile, incluse le parti e i servizi comuni con l'Ipermercato e con il Centro Commerciale

... b) l'intestazione pro tempore in capo all'Affittuaria, per la durata del contratto di affitto di Ramo di Azienda, dell'Autorizzazione Commerciale ... c) il diritto di uso e godimento degli impianti e delle attrezzature", con l'espressa precisazione che "il Ramo di Azienda viene consegnato senza merce di alcun genere" (docc. 7 e 7 bis) e che "il Ramo di Azienda viene consegnato senza merce di alcun genere, nonché privo di personale dipendente" (doc. 12 appellanti). È quindi evidente che, nonostante la denominazione, non si tratta di contratti di affitto di ramo d'azienda corrispondenti alla fattispecie dell'art. 2112 c.c., ma di semplici contratti di locazione di immobili (immobili con destinazione d'uso commerciale, certamente, ma nei quali non si svolgeva alcuna attività d'impresa).

In conclusione, l'operazione compiuta da MD e ND con gli atti notarili del 20.11.2020 non è configurabile come trasferimento di un (inesistente) ramo d'azienda, ma ha realizzato il trasferimento dell'intera azienda, sia pure con una riduzione della superficie utilizzabile, e con una contestuale, massiccia, riduzione del personale (circa 100 persone illegittimamente "tagliate fuori"), in palese violazione delle norme imperative dell'art. 2112 c.c. e della L. 223/1991 sui licenziamenti collettivi: le appellanti hanno progettato ed attuato una scorretta operazione "spezzatino", all'evidente scopo di eludere ed aggirare l'applicazione delle norme imperative poste a tutela dei lavoratori e delle condizioni di occupazione, rispetto alla quale non si può certo invocare una "*lettura costituzionalmente orientata*" dell'art. 2112 c.c. che si tradurrebbe nello svuotamento del suo contenuto precettivo e nella violazione degli artt. 4 e 41, 2° comma, Cost..

Con il sesto motivo le società appellanti lamentano l'irragionevole sproporzionalità e abnormità dell'importo liquidato dal Tribunale a titolo di spese legali (euro 15.455,00, oltre rimborso forfettario, contributo unificato, Iva e Cpa), compensate nella misura di un quinto per la declaratoria di nullità della domanda di condanna al pagamento delle differenze retributive, con condanna in via solidale delle convenute a rimborsare ai ricorrenti i quattro quinti di dette spese.

Il motivo è infondato.

Il Tribunale ha fatto corretta applicazione del D.M. 55/2014, secondo i valori medi per le cause di lavoro di valore indeterminabile (da 26.001,00 a 52.000,00 euro), omesso il compenso per la fase istruttoria, applicando il valore medio (euro 7.025,00) con la maggiorazione prevista (fino al 30%) per il numero delle parti assistite per ogni soggetto oltre il primo ($7.025,00 + 30\% \times 4$); l'importo liquidato in sentenza (euro 15.455,00) è quindi corrispondente a quello risultante dal calcolo sopra illustrato.

Con l'ultimo, subordinato, motivo di appello – formulato solo nelle conclusioni dell'atto, non nella sua parte argomentativa – si chiede di dichiarare cessata la materia del contendere nei confronti della sig.ra Elena Leone, per averle MD offerto una nuova e stabile occupazione, rifiutata dalla lavoratrice, e, in ulteriore subordine, si chiede di tenere in considerazione il comportamento processuale della lavoratrice appellata ai fini della condanna alla rifusione delle spese di lite.

Il motivo è infondato.

Alla sig.ra Leone sono state offerte condizioni di impiego largamente deteriori rispetto a quelle a cui ella aveva diritto ai sensi dell'art. 2112 c.c.: si tratta infatti di lavoratrice invalida e portatrice di handicap grave ex art. 3, comma 3, L. 104/92, dichiarata dal medico competente, in considerazione delle sue limitazioni fisiche, idonea alla mansione specifica con alcune prescrizioni (alternanza tra casse fisse, casse *self* e cassa amica, e con turno fisso dalle 8.00 alle 15.00, v. doc. 7 appellati), mentre l'offerta di assunzione si riferisce a mansioni di commessa e prevede un orario articolato su più turni tra le 10.00 e le 22.00 (v. docc. 5A e 6A appellati); peraltro, la proposta di assunzione si intende *ex novo*, senza alcun riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata presso MD .

È evidente che non può dichiararsi cessata la materia del contendere, non avendo la lavoratrice ottenuto lo stesso bene della vita domandato con il ricorso introduttivo del giudizio, e che il suo rifiuto delle nuove occupazioni deve considerarsi pienamente giustificato, senza alcuna conseguenza sulla regolazione delle spese di lite.

L'appello deve pertanto essere respinto; le spese del presente grado seguono la soccombenza, liquidate come in dispositivo tenuto conto del valore della causa e dell'attività difensiva svolta, ma non in base al valore massimo previsto per le cause di valore indeterminabile - come richiesto dalla difesa degli appellati, che deduce la violazione del principio di sinteticità degli atti redatti con modalità telematiche ex art. 16-bis comma 9 octies D.L. 179/2012 conv. in L. 221/2012 -

poiché l'atto di appello, sebbene lungo, tenuto conto della complessità della questione trattata non è tuttavia eccessivamente prolisso.

Al rigetto dell'appello consegue, *ex lege* (art. 1, commi 17-18, L. 228/2012), la dichiarazione che le appellanti sono tenute all'ulteriore pagamento di un importo pari a quello del contributo unificato dovuto per l'impugnazione.

Va infine respinta la domanda degli appellati di ordinare ex art. 89 c.p.c. la cancellazione della frase contenuta a pag. 41 dell'atto di appello ("*E ciò con buona pace della reale tutela e degli interessi dei lavoratori e di un corretto ed equo utilizzo degli strumenti processuali*"), trattandosi di una frase utilizzata per criticare le scelte del difensore della controparte (cioè di non acconsentire ai rinvii richiesti dalle convenute per verificare possibilità di assunzione dei lavoratori da parte di terzi operatori di mercato subentrati, o in procinto di subentrare, nelle superfici residue dell'ipermercato) e che quindi non eccede le necessità difensive né è ricollegabile al mero intento di offendere l'avversario.

P. Q. M.

Visto l'art. 437 c.p.c.,
respinge l'appello;

condanna le appellanti, in solido fra loro, a rimborsare agli appellati le spese del presente grado, liquidate in euro 10.000,00 oltre rimborso forfettario, Iva e Cpa;

dichiara la sussistenza delle condizioni per l'ulteriore pagamento, a carico dell'appellante, di un importo pari a quello del contributo unificato dovuto per l'impugnazione.

Così deciso all'udienza del 26.5.2022

IL CONSIGLIERE Est.

IL PRESIDENTE

Dott.ssa Silvia CASARINO Dott. Federico GRILLO PASQUARELLI