

**Civile Ord. Sez. L Num. 7391 Anno 2022**

**Presidente: TRIA LUCIA**

**Relatore: GARRI FABRIZIA**

**Data pubblicazione: 07/03/2022**

**ORDINANZA**

sul ricorso 18183-2017 proposto da:

GRACEFFA CALOGERO MARIA, domiciliato in ROMA PIAZZA  
CAVOUR presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI  
CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato  
ANTONINO MARIA CREMONA;

**- ricorrente -**

**contro**

SICILIA DIGITALE S.P.A., già SICILIA e SERVIZI  
S.P.A., in persona del legale rappresentante pro  
tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA  
CALABRIA 56, presso lo studio dell'avvocato ANTONIO  
INGROIA, rappresentato e difeso dall'avvocato LELIO  
GURRERA;

- **controricorrente** -

**nonchè contro**

SICILIA E SERVIZI VENTURE S.C.R.L. IN LIQUIDAZIONE;

- **intimata** -

avverso la sentenza n. 19/2017 della CORTE D'APPELLO  
di PALERMO, depositata il 27/01/2017 R.G.N. 407/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di  
consiglio del 18/01/2022 dal Consigliere Dott.

FABRIZIA GARRI;

il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale  
Dott. RITA SANLORENZO ha depositato conclusioni  
scritte.

**RILEVATO CHE**

1. Calogero Maria Graceffa, dipendente della Sicilia e - Servizi Venture s.c.a r.l. (SISEV) fino al 22 gennaio 2004 - quando il rapporto si era risolto all'esito di una procedura di licenziamento collettivo - e successivamente assunto da Sicilia e-Servizi s.p.a. (SISE) a decorrere dal 23 gennaio 2014 convenne in giudizio le due società per sentire accertare e dichiarare che tra le stesse si era verificato un trasferimento di azienda con conseguente diritto del lavoratore a transitare dalla SISEV cedente alla SISE cessionaria. Chiese inoltre che si dichiarasse la nullità del contratto di assunzione e di ogni patto in esso contenuto oltre che la nullità del licenziamento intimato da SISE in relazione al mancato superamento del periodo di prova, con dichiarazione di nullità dell'accordo sindacale in danno dei lavoratori, prosecuzione del rapporto alle dipendenze della cessionaria, conservazione dell'anzianità maturata e condanna di Sicilia Servizi s.p.a. alla reintegrazione nel posto di lavoro ed al risarcimento del danno pari alle retribuzioni maturate dal licenziamento alla reintegra.

2. Il Tribunale rigettò le domande e la Corte di appello di Palermo, nel confermare la sentenza di primo grado, osservava che presupposto necessario ai fini dell'applicazione dell'art. 2112 cod. civ. era la sussistenza del rapporto di lavoro al momento del trasferimento di azienda. Escludeva che tale circostanza fosse in concreto ravvisabile nel caso esaminato atteso che con lettera del 22 gennaio 2014 il lavoratore era stato licenziato dalla presunta cedente, la SISEV s.c.r.l., all'esito di una procedura di licenziamento collettivo ed il rapporto di lavoro con la SISE s.p.a., pur fondato su un contratto del 21 gennaio 2014 aveva avuto inizio solo il successivo 23 gennaio come le parti avevano espressamente convenuto. Inoltre, riteneva che all'atto dell'intimazione del licenziamento la SISEV fosse ancora titolare del potere di risolvere il rapporto, a quel momento ancora in atto. Escludeva poi che la decisione si ponesse in contrasto con altra precedente, nella quale era stato accertato l'avvenuto trasferimento di azienda tra le due società, evidenziando che in quel caso il rapporto di lavoro all'atto del trasferimento non era ancora cessato. Riteneva che il trasferimento di



r.g. n. 18183/2017

azienda non si fosse già verificato per effetto della delibera della giunta Regionale n. 6 del 15.1.2014 evidenziando che quel provvedimento aveva natura programmatica ed aveva rimosso il divieto di assunzione da parte delle società partecipate della Regione e non riguardava il trasferimento di azienda. Quanto alla nullità del patto di prova apposto al contratto a termine stipulato con la SISE s.p.a. la Corte di merito ha sostanzialmente evidenziato la novità della questione che non era stata specificatamente sollevata davanti al giudice di primo grado.

3. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Calogero Maria Graceffa affidato a sei motivi. Sicilia Digitale s.p.a., già Sicilia e- Servizi s.p.a. ha resistito con controricorso. Sicilia e-Servizi Venture s.c.r.l. è rimasta intimata.

#### **CONSIDERATO CHE**

4. Con il primo motivo è denunciata la violazione e falsa applicazione degli artt. 2697 c.c., 112 c.p.c. e 416 comma 3 c.p.c. e si deduce che erroneamente la Corte di merito aveva ritenuto che il lavoratore fosse decaduto dal potere di impugnare il licenziamento sebbene tale questione non fosse stata ritualmente denunciata in giudizio né dalla cedente rimasta contumace né dalla cessionaria. Deduce il ricorrente che la sentenza aveva erroneamente trascurato di considerare che il licenziamento collettivo era stato effettivamente impugnato e sin dal ricorso introduttivo si era provveduto a documentare tale circostanza rispetto alla quale nulla era stato replicato né dalla cedente contumace né dalla cessionaria che aveva negato in assoluto l'esistenza di un trasferimento di azienda. La decadenza dal potere di impugnare il licenziamento, eccezione in senso stretto non poteva essere rilevata d'ufficio dal giudice.

5. La censura è infondata. Non sussiste il vizio di ultrapetizione denunciato atteso che rientrava nel tema decisionale sottoposto al giudice del merito la verifica dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato alle dipendenze della società SISEV nel momento in cui si erano realizzate le condizioni per accertare l'esistenza di una cessione di azienda alla SISE s.p.a. subentrata nel servizio già svolto dalla SISEV s.c.a r.l..

9

r.g. n. 18183/2017

6. Con il secondo motivo di ricorso è denunciato l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio - integrato dall'avvenuta impugnazione del licenziamento con lettera del 31.3.2014 e con il successivo ricorso, notificato anche alla cedente che lo aveva irrogato. Sostiene il ricorrente che la Corte avrebbe dovuto tenere conto dei fatti allegati in giudizio (licenziamento collettivo impugnato, assunzione ex novo con contratto a tempo determinato e con patto di prova, licenziamento per mancato superamento della prova anch'esso impugnato) dai quali avrebbe dovuto trarre il convincimento che il rapporto, persistente, era proseguito in capo alla cessionaria e lo avrebbe perciò dovuto ritenere trasferito a quest'ultima quale prosecuzione del precedente.

7. Anche tale censura non può trovare accoglimento <sup>ove si consideri che</sup> la Corte territoriale non è incorsa nell'omesso <sup>dei fatti</sup> esame denunciato avendone tenuto conto ed avendoli collocati temporalmente secondo una precisa cadenza dalla quale poi desume, con accertamento in fatto, che il rapporto era cessato prima del trasferimento di azienda.

8. Con il terzo motivo si deduce che la sentenza della Corte di merito avrebbe omesso di valutare il fatto decisivo che il trasferimento di azienda era avvenuto il 14 gennaio 2014, ancor prima che la società cedente avesse intimato al Graceffa il licenziamento, e dunque questo era stato intimato da un soggetto non legittimato e non necessitava di alcuna impugnazione. Sottolinea inoltre il ricorrente che dalla lettera di assunzione del ricorrente da parte della SISE s.p.a. si evince che ciò che si intende garantire è , senza soluzione di continuità, "la funzionalità della struttura informatica regionale a seguito della cessazione del rapporto convenzionale con Sicilia e-Servizi Venture (...)". A giudizio del ricorrente si tratterebbe di un elemento che avvalorava la tesi della "simulazione volta a camuffare l'avvenuto passaggio dei lavoratori della SISEV in un momento precedente a quello del licenziamento" pur impugnato per sentirne dichiarare l'illegittimità per violazione dell'art. 2112 cod.civ.

8. Con il quarto motivo di ricorso, poi, è denunciato un error in iudicando per non avere la Corte di merito dichiarato l'illegittimità del licenziamento intimato dalla cedente e conseguentemente ritenuto operante il trasferimento alla società cessionaria del servizio ai sensi

r.g. n. 18183/2017

dell'art. 2112 come peraltro ritenuto già in altri giudizi analoghi con diritto del ricorrente a transitare direttamente alle dipendenze della SISE s.p.a. subentrata nella gestione del servizio.

9. Le due censure, da esaminare congiuntamente, devono essere accolte.

9.1. Rileva il Collegio che se effettivamente la vigenza di un rapporto di lavoro è necessaria ai fini dell'applicabilità dell'art. 2112 cod.civ. (cfr. Cass. 15/02/2019 n. 4622) tuttavia non si può trascurare di considerare che alla luce dell'art. 2112 comma 4 cod. civ. il trasferimento di azienda non può costituire l'unica ragione giustificativa del licenziamento. In sostanza è nullo il recesso che si fondi in via esclusiva sulla connessione con il passaggio da un soggetto ad un altro di un servizio e si realizzi, come nella specie, attraverso una nuova assunzione con contratto, peraltro a tempo determinato e con apposizione del patto di prova, del personale già in servizio presso la società incaricata della gestione della medesima attività.

9.2. Diversamente opinando si finirebbe per avallare il fenomeno elusivo del divieto contenuto nella disposizione richiamata valorizzando il dato formale della sequenza temporale degli atti ( licenziamento del 22 gennaio 2014 e nuova assunzione dal 23 gennaio 2014 sulla base di un contratto del 21 gennaio 2014 inteso pacificamente ad assicurare la prosecuzione ininterrotta del servizio).

9.2. Nell'attribuire rilievo decisivo all'avvenuta cessazione del rapporto con la società che ha dismesso il servizio per escludere l'applicazione dell'art. 2112 cod. civ. alla fattispecie in esame è necessario accertare se, per la sua connessione causale e temporale tale licenziamento non trovi la sua ragione d'essere esclusiva proprio nel trasferimento di azienda che, va sottolineato, la stessa Corte di appello ammette che sia ravvisabile nella vicenda che ha visto succedere SISE s.p.a. a SISEV s.c.a.r.l. nella gestione delle attività informatiche di competenza dell'amministrazione regionale.

9.3. Peraltro tale accertamento è funzionale alla verifica della legittimità del contratto a tempo determinato, assoggettato anche a patto di prova, intercorso tra la SISE s.p.a. subentrante nella gestione del servizio e il lavoratore ricorrente.

r.g. n. 18183/2017

9.4. La Corte territoriale non poteva limitarsi a rilevare i fatti con la cedenza temporale descritta ma doveva, come peraltro richiestole, verificare se gli stessi per la stetta connessione temporale con l'avvenuto trasferimento non fossero piuttosto degli indici rivelatori di una condotta elusiva del divieto contenuto nel citato comma 4 dell'art. 2112 cod.civ. con conseguente incidenza sulla validità del primo recesso e persistenza del rapporto di lavoro ai fine del trasferimento ai sensi della citata disposizione di legge.

10. In conclusione, per le ragioni esposte - assorbito l'esame del quinto motivo incentrato sulla natura elusiva del divieto posto dall'art. 2112 comma 4 cod.civ. dell'accordo conciliativo sottoscritto dal Graceffa ed anche del sesto motivo, con il quale è denunciata la violazione dell'art 2096 cod. civ. in relazione all'apposizione del patto di prova al contratto a termine tra il Graceffa e la SISE s.p.a. - il ricorso deve essere accolto e la sentenza cassata e <sup>in causa</sup> rinviata alla Corte di appello di Palermo in diversa composizione che nel riesaminare la sequenza temporale dei fatti come si sono succeduti verificherà se gli stessi siano o meno rivelatori di un intento elusivo del disposto dell'art. 2112 comma 4 cod. civ. che non consente che il trasferimento di azienda costituisca i per sé causa di risoluzione del rapporto di lavoro.

Alla Corte del rinvio è demandata poi la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

#### P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo ed il quarto motivo di ricorso rigettando il primo ed il secondo ed assorbito il quinto ed il sesto.

Cassa la sentenza in relazione ai motivi accolti e rinvia alla Corte di appello di Palermo, in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese del giudizio d legittimità.

Così deciso in Roma nella Adunanza camerale del 18 gennaio 2022

Il Presidente

(Lucia Tria)

