

FORUM permanente

di approfondimento delle tematiche giuslavoristiche con i *Professionisti del Lavoro*

APPALTO, CLAUSOLE SOCIALI, TRASFERIMENTO D'AZIENDA, CONTRATTO DI RETE

SOMMARIO

SEZIONE II	2
CONTRATTO DI RETE	2
SELEZIONE DI GIURISPRUDENZA RECENTE	2
Corte di Cassazione sez. Lavoro n. 1168/2015 (presunzione <i>iuris et de jure</i> dell'interesse del distaccante nel contratto di rete).....	2
Corte di Cassazione sez. Lavoro n. 8059/2016 (interesse del distaccante e scopo economico unitario)	9

SEZIONE II

CONTRATTO DI RETE

SELEZIONE DI GIURISPRUDENZA RECENTE

Corte di Cassazione sez. Lavoro n. 1168/2015 (presunzione *iuris et de jure* dell'interesse del distaccante nel contratto di rete)

Cassazione civile sez. lav. 22/01/2015 n. 1168

Qualora il distacco del dipendente avvenga nell'ambito di un gruppo di imprese che abbiano sottoscritto un contratto di rete di impresa (ai sensi del comma 4 ter dell'art. 3 d.l. n. 5 del 2009), l'interesse della parte distaccante sorge automaticamente, e si presume iuris et de iure, in forza dell'operare della rete, che è un contratto con cui più imprenditori, perseguendo scopi comuni in termini di innovazione e di competitività, stabiliscono rapporti di collaborazione nell'esercizio dell'impresa. Resta ferma per il lavoratore la garanzia posta dall'articolo 2013 c.c. quanto alla necessaria corrispondenza tra mansioni e qualifica.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MACIOCE Luigi - Presidente -
Dott. AMOROSO Giovanni - rel. Consigliere -
Dott. BANDINI Gianfranco - Consigliere -
Dott. BERRINO Umberto - Consigliere -
Dott. TRICOMI Irene - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 27579/2008 proposto da:

FERRERO S.P.A., C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, V.L.G. FARAVELLI 22, presso lo studio dell'avvocato MARESCA Arturo, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati FRANCESCO ROTONDI, MAURIZIO DE LA FOREST DE DIVONNE, delega in atti;

- ricorrente -

contro

C.C.M. C.F. (OMISSIS), elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE GORIZIA 14, presso lo studio dell'avvocato SABATINI Franco, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato SCOPONI GUIDO ALBERTO, giusta delega in atti;

- controricorrente -

sul ricorso 28569/2008 proposto da:

C.C.M. C.F. (OMISSIS), elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE GORIZIA 14, presso lo studio dell'avvocato FRANCO SABATINI, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato SCOPONI GUIDO ALBERTO, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

FERRERO S.P.A., C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, V.L.G.

FARAVELLI 22, presso lo studio dell'avvocato ARTURO MARESCA, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati FRANCESCO ROTONDI, MAURIZIO DE LA FOREST DE DIVONNE, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza non definitiva n. 653/2007 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 16/05/2007 r.g.n. 730/2006; avverso la sentenza definitiva n. 1376/2007 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 28/11/2007 R.G.N. 730/2006;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 23/10/2014 dal Consigliere Dott. GIOVANNI AMOROSO;

udito l'Avvocato COSENTINO VALERIA per delega MARESCA ARTURO;

udito l'Avvocato MINISCI LORENZO per delega SABATINI FRANCO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MATERA Marcello, che ha concluso per il rigetto di entrambi i ricorsi.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con sentenza 11.5.2005 il Tribunale di Torino condannava la società Ferrero S.p.a. s.p.a. al pagamento in favore del dipendente (già dirigente) Cupello Castagna Massimo della somma di € 14.814,81, quale differenza al lordo di trattamento di fine rapporto (determinata dall'incidenza di voci retributive non conteggiate, in particolare indennità di residenza, premio mobilità, bonus e superbonus, premio annuo, indennità di sede), respingendo ogni altra sua domanda e compensando tra le parti le spese di lite. Il Cupello aveva sostenuto di aver lavorato per varie consociate del gruppo Ferrero (da ultimo per Ferrero Polska con sede in Polonia), ma che il rapporto di lavoro era rimasto in capo a Ferrero s.p.a. (cui il contratto era stato ceduto dal datore di lavoro iniziale Soremartec Italia s.p.a.), che lo aveva collocato in aspettativa non retribuita, distaccandolo presso la consociata polacca e mantenendo l'obbligo del pagamento del trattamento di fine rapporto e dei versamenti contributivi. Poiché Ferrero s.p.a. aveva provveduto al pagamento del trattamento di fine rapporto sulla base dell'q retribuzione nominale, senza considerare tutte le indennità che nel frattempo aveva percepito con continuità, il Cupello aveva domandato la condanna della società al pagamento di ulteriori € 72.606,12, tenendo conto, oltre che delle voci riconosciute dal giudice, anche dell'indennità affitto, del contributo scuola, dei biglietti di viaggi aereo, del controvalore dell'auto, tutte voci di natura retributiva perché compensavano il maggior disagio derivante dallo svolgimento della prestazione lavorativa all'estero. Aveva chiesto altresì la condanna della società al pagamento di € 76.709,15 quale indennità di mancato preavviso, avendo la società rinunciato, a fronte delle sue dimissioni, alla sua offerta di lavorare il periodo di preavviso. Per questa domanda il primo giudice riteneva non legittimata passivamente la Ferrero s.p.a., essendosi il Cupello dimesso dalla consociata estera (Ferrero Polska) che ne utilizzava le prestazioni. Il Cupello aveva altresì domandato la condanna della società al pagamento di € 135.503,27 quale corrispettivo del patto di non concorrenza a suo tempo

stipulato. Il primo giudice nulla gli aveva riconosciuto a tale titolo, avendo ritenuto provata un'attività per una società concorrente da parte dell'ex dirigente subito dopo le dimissioni.

2. Avverso tale pronuncia ha proposto appello principale il Cupello, osservando come i calcoli del primo giudice per giungere all'importo riconosciuto 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 3 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale fossero stati effettuati tra valori non omogenei e deducendo che nel calcolo del trattamento di fine rapporto dovevano essere considerate anche le voci in natura e le indennità che coprivano il maggior disagio della prestazione. Censurava inoltre la prima decisione là dove non aveva ritenuto sussistente un vero e proprio distacco, desumibile dal fatto che sin dall'inizio del rapporto il lavoratore aveva operato all'estero, che vi era stato un collegamento funzionale tra le varie società, che era prevista la possibilità del suo rientro in Italia, che la società polacca non aveva avuto parte attiva nelle decisioni sull'attività svolta dal dirigente, che lo stesso non veniva pagato in moneta polacca, ma in moneta lussemburghese, che presso Fenero Italia si era mantenuta la sua posizione assicurativa. Ribadiva il proprio diritto a vedersi corrispondere l'indennità di preavviso per il periodo non lavorato su disposizione del datore di lavoro e al pagamento del corrispettivo del patto di non concorrenza, atteso che la sua attività concorrenziale non era stata provata in giudizio. Si costituiva la società appellata resistendo ed, a sua volta, proponendo appello incidentale per la restituzione di quanto versato al dirigente in esecuzione della prima pronuncia. Il primo giudice aveva errato laddove aveva dichiarato illegittimo l'accordo sul trattamento di fine rapporto (che prevedeva il calcolo limitato alla mera retribuzione), essendo tale conclusione corretta solo ove fosse stata riconosciuta un'ipotesi di distacco. Distacco invece non vi era stato, non essendo stata dimostrata né la fittizietà dell'accordo, né il perdurare della preminenza e del controllo da parte della società distaccante, né l'inerzia della società distaccataria. A suo dire ogni differenza di trattamento di fine rapporto doveva al più essere richiesta alla capogruppo Ferrero East Europe subholding, atteso che comunque quelle indennità, la cui incidenza sul calcolo del trattamento di fine rapporto veniva chiesta, non erano state corrisposte da Ferrero s.p.a.. Ribadiva la correttezza della prima pronuncia in punto indennità di preavviso e corrispettivo per patto di non concorrenza, e essendo, a suo dire, dimostrata l'attività concorrenziale dell'ex dirigente.

3. La Corte d'appello di Torino con sentenza non definitiva dell'11.5.2007- 16.5.2007 in parziale accoglimento dell'appello principale, condannava la società appellata a pagare all'appellante l'integrazione del trattamento di fine rapporto computando, oltre le voci già considerate dal tribunale, anche le ulteriori voci: indennità affitto; contributo scuola; viaggi aerei (nella misura determinata a partire dal 1997 anche per gli anni precedenti); polizza assicurazione integrativa, 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 4 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale quest'ultima nell'importo che sarebbe stato determinato in prosieguo di giudizio (ed esclusa invece la voce auto aziendale). Inoltre condannava l'appellata al pagamento dell'indennità di preavviso. Confermava nel resto l'appellata sentenza; respingeva l'appello incidentale; disponeva con separata ordinanza per la prosecuzione del giudizio per la determinazione degli importi suddetti. Con successiva sentenza definitiva del 23-28 novembre 2007 la Corte d'appello di Torino ha determinato i crediti di Cupello Castagna Massimo nei confronti di Ferrero Italia s.p.a. di cui alla sentenza non definitiva 11.5.2007 in euro 76.707,01 netti quale integrazione del trattamento di fine rapporto ed in euro 75.115,15 netti quale indennità di preavviso, oltre rivalutazione e interessi da cessazione del rapporto; ha condannato l'appellata Ferrero Italia s.p.a. a rimborsare a Cupello Castagna Massimo 2/3 delle spese di entrambi i gradi liquidate, per l'intero, per il primo in euro 6.075,00 e per il grado d'appello in euro 7.650,00 di cui 5.950,00 per onorari e 850,00 per diritti, oltre iva e cpa, compensato il residuo terzo.

4. Avverso queste pronunce ricorre per cassazione la società Ferrero s.p.a. con tre motivi nei confronti della sentenza non definitiva e con un solo motivo nei confronti della sentenza definitiva.. Resiste con controricorso la parte intimata che ha altresì proposto autonomo ricorso nei confronti di entrambe le pronunce suddette, articolato in tre motivi. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso della società nei confronti della sentenza non definitiva è articolato in tre motivi. Con il primo motivo la società denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1322, 1362, 1363, 2094, 2103, 2359 e 2697 c.c. oltre che degli artt. 115 e 116 c.p.c.. Inoltre contestualmente, con altro motivo, la società lamenta omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un fatto controverso decisivo per la causa. Sostiene la società che erroneamente la corte d'appello non ha considerato che la fattispecie concreta non era riconducibile a quella del distacco, ma vi erano stati due distinti rapporti di lavoro separati talché legittima era la pattuizione con la prima società datrice di lavoro di calcolare il trattamento di fine rapporto solo sulla retribuzione base. 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 5 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale La ricorrente poi censura, in particolare con il secondo motivo, la sentenza impugnata per aver ritenuto sussistenti elementi concreti, indicativi della fattispecie del distacco, che in realtà non erano mai stati provati. Sostiene che erano del tutto carenti i presupposti fattuali e giuridici per poter ritenere sussistente un'ipotesi di distacco. In particolare era mancata qualsiasi dimostrazione dell'interesse della società distaccante. Con il terzo motivo la società ricorrente lamenta omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un fatto controverso e decisivo per la causa. In particolare si duole del fatto che la corte d'appello non abbia considerato la natura almeno parzialmente risarcitoria delle indennità attribuite al dipendente. La società poi censura anche la sentenza definitiva con un unico motivo con cui denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 2120, 2121 e 2697 c.c. nonché degli artt. 115 e 116 c.p.c.. Lamenta il malgoverno del principio dell'onere probatorio in particolare con riferimento all'attribuzione riferita all'affitto dell'appartamento che dalle parti era stato quantificato in 40.000 dollari come tetto massimo.

2. Il ricorso del dipendente avverso la sentenza non definitiva è anch'esso articolato in tre motivi. Con i primi due motivi il ricorrente denuncia l'insufficienza della motivazione su un fatto controverso decisivo per il giudizio. In particolare ritiene che non sia risultata provata l'attività svolta dal dipendente per altra società in concorrenza con la datrice di lavoro. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c.. Non era risultato provato in causa che la società in favore della quale il dipendente aveva svolto attività di consulenza avesse più di 100 dipendenti; presupposto questo per ritenere la violazione del patto di non concorrenza.

3. I ricorsi proposti dalle parti hanno ad oggetto le stesse sentenze impuginate talché si impone la riunione dei giudizi.

4. Il ricorso della società i cui motivi possono essere esaminati congiuntamente — è infondato.

5. Preliminarmente va ritenuto l'ammissibilità (ex art. 366 c.p.c. ancora applicabile al ricorso ratione temporis) dei quesiti multipli ove il motivo presenti plurimi profili. Va ribadito quanto già affermato da questa Corte (cfr. recentemente Cass., sez. V, 28 giugno 2013, n. 16345) secondo cui in caso di proposizione di motivi di 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 6 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale ricorso per cassazione formalmente unici, ma in effetti articolati in profili autonomi e differenziati di violazioni di legge diverse, sostanziandosi tale prospettazione nella proposizione cumulativa di più motivi,

affinché non risulti elusa la ratio dell'art. 366- bis cod. proc. civ., deve ritenersi che tali motivi cumulativi debbano concludersi con la formulazione di tanti quesiti per quanti sono i profili fra loro autonomi e differenziati in realtà avanzati.

6. Nel merito va premesso che le censure mosse dalla società ricorrente alla sentenza non definitiva e a quella definitiva della corte d'appello riguardano solo la esatta quantificazione del trattamento di fine rapporto; non è invece censurata la sentenza non definitiva quanto al riconoscimento integrale dell'indennità sostitutiva del preavviso, che pur ha costituito un tema controverso in causa, non facendosi più questione della spettanza di quest'ultima indennità al dirigente (che in vero era dimissionario e quindi il preavviso era in favore non già del dirigente, ma della società, la quale ben poteva rinunciare - così come ha fatto - alla prestazione lavorativa del dipendente). Con questa limitazione del thema decidendum deve considerarsi che la società ricorrente muove alla sentenza non definitiva della corte d'appello censure essenzialmente in fatto: la fattispecie del distacco è stata ritenuta sussistente dalla Corte d'appello, con motivazione sufficiente e non contraddittoria, sulla base di puntuali elementi sintomatici. Come è noto, è l'art. 30 d.lgs. 10 settembre 2003 n. 276, come integrato dall'art. 7 d.lgs. 6 ottobre 2004 n. 251, che ha previsto espressamente la fattispecie del "distacco" in termini generali, anche se ad esso in precedenza il legislatore aveva talvolta fatto riferimento (cfr. art. 8, comma 3, d.l. 20 maggio 1993 n. 148, conv. in l. 19 luglio 1993 n. 236). Ma anche prima dell'entrata in vigore dell'art. 30 d.lgs. n. 276/2003 si riteneva in giurisprudenza che fosse configurabile la figura del "distacco" (o "comando") del lavoratore come legittima espressione del potere direttivo datoriale: il dipendente di un datore di lavoro era dislocato presso un altro datore di lavoro con contestuale assoggettamento al potere direttivo ed al controllo di quest'ultimo, continuando, tuttavia, il datore di lavoro-distaccante ad essere titolare del rapporto di lavoro. Secondo la giurisprudenza di questa Corte (cfr. ex plurimis Cass., sez. lav. 21 febbraio 2007 n. 4003; 26 aprile 2006 n. 9557) si aveva comando o distacco allorché il datore di lavoro, nell'esercizio del suo potere direttivo, assegnava il proprio 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 7 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale dipendente ad altro soggetto perché in favore di quest'ultimo espletasse la sua prestazione lavorativa. In p articolare C ass., s ez. 1 av., 21 febbraio 2007 n. 4003 ha affermato che prima dell'entrata in vigore dell'art. 30 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, il ricorso al distacco o comando del lavoratore, benché non ancora disciplinati) dalla legge, era ammesso e comportava un mutamento nell'esercizio del potere direttivo perché il dipendente di un datore di lavoro era dislocato presso un altro soggetto, con contestuale assoggettamento al comando ed al controllo di quest'ultimo, continuando, tuttavia, il datore di lavoro-distaccante ad essere titolare del rapporto di lavoro. La dissociazione fra il soggetto che ha proceduto all'assunzione del lavoratore e l'effettivo beneficiario della prestazione (distacco o comando) è però consentita soltanto a condizione che continui ad operare, sul piano funzionale, la causa del contratto di lavoro in corso con il distaccante, nel senso che il distacco realizzi uno specifico interesse imprenditoriale che consenta di qualificare il distacco medesimo quale atto organizzativo dell'impresa che lo dispone, così determinando una mera modifica delle modalità di esecuzione della prestazione lavorativa ed il conseguente carattere non definitivo del distacco stesso. Cfr. Cass., sez. lav., 22 marzo 2007 n. 7049 che ha precisato che il distacco del lavoratore non comporta una novazione soggettiva e l'insorgenza di un nuovo rapporto con il beneficiario della prestazione lavorativa, ma solo una modificazione nell'esecuzione dello stesso rapporto, nel senso che l'obbligazione del lavoratore di prestare la propria opera viene (temporaneamente) adempiuta non in favore del datore di lavoro ma in favore del soggetto - cui sono attribuiti i connessi poteri direttivi e disciplinari - presso il quale il datore medesimo ha disposto il distacco del dipendente. Più recentemente

Cass., sez. lav., 15 maggio 2012 n. 7517 ha ribadito che la dissociazione fra il soggetto che ha proceduto all'assunzione del lavoratore e l'effettivo beneficiario della prestazione (c.d. distacco o comando) è possibile soltanto a condizione che essa realizzi, per tutta la sua durata, uno specifico interesse imprenditoriale tale da consentirne la qualificazione come atto organizzativo dell'impresa che la dispone, così determinando una mera modifica delle modalità di esecuzione della prestazione lavorativa e la conseguente temporaneità del distacco, coincidente con la durata dell'interesse del datore di lavoro allo svolgimento della prestazione del proprio dipendente a favore di un terzo. Un'ipotesi particolare di distacco può poi aversi - come nel caso di specie - all'interno di un gruppo societario (Cass., sez. lav., 5 settembre 2006 n. 19036). Cfr. 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 8 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale anche Cass., sez. lav., 25 settembre 2012 n. 16244 ha precisato che la società distaccataria è tenuta ai correlativi obblighi contributivi previdenziali e assistenziali ove risulti accertata la sua posizione di effettiva datrice di lavoro, ricevendone le prestazioni con carattere di stabilità e di esclusività. Può aggiungersi - con riferimento alla particolare ipotesi del gruppo di imprese - che recentemente l'art. 7, comma 2, d.l. 28 giugno 2013, n. 76, conv. in l. 9 agosto 2013, n. 99, ha inserito un comma (4-ter) nel cit. art. 30 d.lgs. n. 276 del 2003 prevedendo che, qualora il distacco di personale avvenga tra aziende che abbiano sottoscritto un contratto di rete di impresa (ex art. 3, comma 4-ter d.l. 10 febbraio 2009, n. 5, conv. in l. 9 aprile 2009, n. 33) l'interesse della parte distaccante sorge automaticamente in forza dell'operare della rete, che è un contratto con cui più imprenditori, perseguendo scopi comuni in termini di innovazione e di competitività, stabiliscono rapporti di collaborazione nell'esercizio dell'impresa. In tale evenienza l'interesse della parte distaccante è presunto iuris et de iure, fermo restando per il lavoratore la garanzia del rispetto dell'art. 2103 c.c. quanto alla necessaria corrispondenza tra mansioni e qualifica. La stessa disposizione prevede poi anche la possibilità, per le imprese legate da contratto di rete, della «codatorialità» dei dipendenti ingaggiati con regole stabilite dal contratto di rete, ossia dell'assunzione congiunta di un medesimo dipendente. In tale evenienza i datori di lavoro rispondono in solido delle obbligazioni contrattuali, previdenziali e di legge che scaturiscono dal rapporto di lavoro instaurato con tale modalità di «codatorialità» (arg. ex art. 9, comma 1, del medesimo decreto legge quanto alle imprese agricole legate con contratto di rete).

7. Nella specie l'impugnata sentenza non definitiva non solo è stata rispettosa dei principi di diritto elaborati in materia dalla giurisprudenza di legittimità, ma ha verificato in concreto che ricorresse una fattispecie di distacco pur senza giungere a quella più radicale della codatorialità del rapporto di lavoro nell'ambito di un gruppo societario, configurabile - al pari della fattispecie del distacco - anche prima della recente modifica del cit. art. 30 d.lgs. n. 276 del 2003 (ipotesi quest'ultima che però, rispetto alla fattispecie del distacco, non avrebbe modificato per la società ricorrente il contenuto dell'obbligo di corrispondere integralmente il trattamento di fine rapporto secondo il parametro legale dell'art. 2120 c.c.). In punto di fatto poi ha osservato la Corte d'appello che in data 8 marzo 1993, la Ferrero International Group si impegnavano ad assumere il Cupello a partire dal 1° aprile 2003, prima presso la Soremartec Arlon e poi presso Soremartec Monaco. Lo 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 9 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale stesso sarebbe stato considerato in aspettativa non retribuita presso la società italiana ed il trattamento di fine rapporto, gravante su quest'ultima, sarebbe rimasto ancorato alla sola retribuzione base. L'assunzione è poi stata formalizzata da Soremartec Italia in data 30 aprile 1993 con decorrenza dal 1° maggio 1993 con l'espressa pattuizione che prevedeva la disponibilità del Cupello ad operare presso tutte le consociate del gruppo in Europa. Il rapporto di lavoro è stato successivamente trasferito per cessione con consenso del dirigente da Soremartec a Ferrero Italia s.p.a. con 1 a p revisione del patto di non

concorrenza. Nel dicembre 1999 la Ferrero International ha comunicato al Cupello che, a fronte del disagio legato al paese (da ultimo la Polonia presso Ferrero Polska) in cui stava operando la sua missione, per tutta la durata della missione stessa avrebbe beneficiato di una "indennità paese". Il rapporto si è risolto per le dimissioni comunicate dal Cupello; ed è significativo che il Cupello abbia comunicato tali dimissioni non solo a Ferrero Polska, dove stava lavorando in missione, ma anche a Ferrero Italia, ossia alla società distaccante. Orbene, valutando gli elementi di fatto emersi in causa, la Corte d'appello è pervenuta al motivato convincimento che si versasse in una fattispecie di distacco. Il reale rapporto si era sempre svolto con Soremartec Italia, inizialmente, e successivamente con la sua cessionaria Ferrero s.p.a., attuale ricorrente ed unica società a gestire realmente il rapporto. La Corte d'appello ha valorizzato una serie di elementi sintomatici: la previsione iniziale dell'immediata disponibilità del dirigente ad operare presso tutte le consociate estere del gruppo; il mantenimento della posizione previdenziale in Italia presso la Soremartec prima e poi presso la Ferrero Italia; il mantenimento dell'obbligo del pagamento del trattamento di fine rapporto in capo alla Soremartec prima ed alla Ferrero Italia s.p.a. poi; al momento della risoluzione del rapporto per dimissioni del dirigente è la Ferrero Italia s.p.a. a porsi quale interlocutrice del dirigente per definire gli aspetti economici di tale risoluzione. Una volta individuata nella società Ferrero S.p.a. il datore di lavoro e nella società Ferrero Polska il soggetto destinatario del distacco del dirigente, la prima non poteva sottrarsi ad includere nel trattamento di fine rapporto quanto dal Cupello percepito con continuità anche durante i rapporti con le altre consociate. 27579_08 e 28579_08 r.g.n. 10 ud. 23 ottobre 2014 Corte di Cassazione - copia non ufficiale Infatti l'art. 2120 c.c. include in detto trattamento tutte le somme, comprese l'equivalente delle prestazioni in natura, corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro, a titolo non occasionale e con esclusione solo di quanto corrisposto a titolo di rimborso spese. Il carattere non occasionale delle indennità è emerso dal fatto che esse erano state corrisposte con periodicità mensile per numerosi anni. Correttamente pertanto i giudici di merito - sia la Corte d'appello che il primo giudice - hanno ritenuto illegittimo in parte qua, in quanto in violazione di una norma imperativa ed inderogabile a livello di contratto individuale, quale è l'art. 2120 c.c., il patto contrario di calcolare il trattamento di fine rapporto solo sulla retribuzione base. La Corte d'appello ha poi potuto verificare la natura retributiva anche dell'indennità per affitto, del contributo scuola, del rimborso dei biglietti per viaggi aerei, del premio polizza assicurazione integrativa. In conclusione il ricorso della società è infondato e va rigettato.

8. Anche il ricorso del dipendente è infondato trattandosi di censure di merito all'impugnata sentenza non definitiva che con adeguata motivazione, sufficiente e non contraddittoria, ha ritenuto la violazione del patto di non concorrenza, esteso anche a società che fornivano consulenza o servizi nello stesso settore (quello alimentare) della ricorrente. La Corte - che ha valutato complessivamente le risultanze della prova testimoniale - ha osservato in particolare che era stato lo stesso Cupello in sede di interrogatorio libero ad ammettere di aver svolto attività di consulenza per la società Core che, pur occupandosi di consulenza finanziaria, fiscale e di marketing, operava in favore e nell'orbita della società Parmalat, a sua volta operante nel settore alimentare e quindi diretta concorrente della società ricorrente.

9. Entrambi i ricorsi vanno quindi rigettati. Alla soccombenza reciproca consegue la compensazione delle spese processuali di questo giudizio di cassazione.

PER QUESTI MOTIVI La Corte riunisce i ricorsi e rigetta il ricorso principale e quello incidentale; compensa tra le parti le spese di questo giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma il 23 ottobre 2014

Corte di Cassazione sez. Lavoro N. 8059/2016 (INTERESSE DEL DISTACCANTE E SCOPO ECONOMICO UNITARIO)

Cassazione civile sez. lav. 21/04/2016 n. 8059

Il distacco del lavoratore tra aziende facenti parte di un gruppo integrato di imprese è legittimato da un presunzione "iuris et de iure" dell'interesse dell'impresa distaccante in quanto il "collegamento funzionale tra le imprese" comporta il perseguimento di uno scopo economico unitario, al pari di quanto accade "nei contratti di rete tra imprese". In tale condizione, infatti, secondo la sentenza in argomento, trova applicazione la disciplina legale del distacco "semplificato" prevista allorquando la fattispecie si realizzi tra imprese che abbiano sottoscritto un contratto di rete.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI CERBO Vincenzo - Presidente -
Dott. NEGRI DELLA TORRE Paolo - rel. Consigliere -
Dott. BALESTRIERI Federico - Consigliere -
Dott. BERRINO Umberto - Consigliere -
Dott. DE GREGORIO Federico - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 515-2013 proposto da:

B.M., C.f. (OMISSIS), elettivamente domiciliata in ROMA, VIA SISTINA 42, presso lo studio dell'avvocato MICHELE VENTURIELLO, che la rappresenta e difende giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

CASA DI CURA CITTA' DI ROMA S.P.A., C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DUILIO 13, presso lo studio dell'avvocato CARLO PISANI, che la rappresenta e difende giusta delega in atti;

- controricorrente -

e contro

AURELIA 80 S.P.A. C.F. (OMISSIS);

- intimata -

avverso la sentenza n. 534/2012 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 18/04/2012 r.g.n. 10448/2008;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del

12/01/2016 dal Consigliere Dott. PAOLO NEGRI DELLA TORRE;

udito l'Avvocato VENTURIELLO MICHELE;

udito l'avvocato PISANI CARLO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.

SANLORENZO Rita, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 534/2012, depositata il 18 aprile 2012, la Corte di appello di Roma confermava la sentenza del Tribunale di Roma che aveva respinto la domanda di B.M., la quale, sul rilievo di essere stata assunta in data 28/1/2002 dalla S.p.A. Casa di Cura Città di Roma con contratto a termine per la sostituzione di una dipendente in maternità, ma di aver lavorato fin da subito ed esclusivamente per altra società dello stesso gruppo, l'Aurelia 80 S.p.A., aveva chiesto che venisse accertata un'interposizione fittizia di manodopera, in violazione della L. 23 ottobre 1960, n. 1369, ancora applicabile *ratione temporis* al rapporto, e l'intervenuta costituzione di un rapporto subordinato a tempo indeterminato alle dipendenze della interponente, con conseguente illegittimità del licenziamento.

Secondo la Corte doveva escludersi la sussistenza di un'ipotesi di interposizione fittizia, posto che il collegamento funzionale tra le imprese ed il sistema adottato di gestione integrata dei servizi rendevano effettivo l'interesse del datore di lavoro a partecipare, attraverso il distacco di proprio personale, all'attività dell'ufficio facente capo alla S.p.A. Aurelia 80 ma destinato all'attività di amministrazione per tutte le società del gruppo;

inoltre - osservava ancora la Corte - non era rilevante che, in una organizzazione unificata dell'attività e sulla base di modalità interne di distribuzione del lavoro, l'appellante fosse stata addetta, come la lavoratrice sostituita, ad adempimenti relativi all'Aurelia 80, il distacco così attuato rispondendo ad una comune esigenza di razionalità ed economicità del servizio.

Ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza la B. con due motivi; le società Casa di Cura Città di Roma e Aurelia 80 hanno resistito con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione di norme di diritto con particolare riferimento alla L. 23 ottobre 1960, n. 1369, art. 1 non avendo il giudice di appello (come già quello di primo grado) correttamente valutato i requisiti di liceità del distacco (e cioè l'interesse del distaccante e la temporaneità del comando), in tal modo facendo erronea applicazione della deroga dallo stesso costituita al divieto di interposizione.

In particolare, non solo nella specie non vi era alcun indizio di distacco, ma emergeva la diretta ed originaria adibizione della ricorrente a mansioni esclusivamente in favore di altro soggetto, senza che, da parte della società formalmente datrice di lavoro, fosse stato manifestato un interesse a tale comportamento.

Con il secondo motivo la ricorrente denuncia vizio di motivazione, non avendo la Corte adeguatamente spiegato il proprio assunto, secondo il quale il comando doveva ritenersi legittimo, e, in particolare, non avendo fatto alcun cenno sostanziale circa la presunta esistenza dell'interesse al distacco, che deve essere presente nel soggetto distaccante, nonché della sua temporaneità.

Il ricorso è infondato.

La Corte territoriale ha accertato in primo luogo che le società Aurelia 80 S.p.A. e Casa di Cura Città di Roma S.p.A. appartengono allo stesso gruppo di imprese e che "l'ufficio cui era stata addetta" la B. "si occupava della gestione amministrativa di tutte le società" che ne fanno parte.

Su tali premesse la Corte ha riconosciuto sussistente il requisito dell'interesse al distacco (del personale della Casa di Cura Città di Roma) - requisito introdotto normativamente con il D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276 (art. 30) ma già presente nella elaborazione dottrinale e giurisprudenziale formatasi sugli elementi idonei a garantire la liceità dell'istituto con portata derogatoria del divieto di interposizione di manodopera di cui alla L. 23 ottobre 1960, n. 1369, art. 1 - "nell'accentramento presso un unico ufficio dell'amministrazione del personale delle società del gruppo".

La Corte ha, quindi, sottoposto ad esame, nell'esercizio delle prerogative che competono al giudice del merito e con esiti valutativi esenti da critiche, le ragioni organizzative e produttive alla base di tale interesse, identificandole nel "collegamento funzionale tra le imprese" e nella comune adozione di un sistema "di gestione integrata dei servizi" e così pervenendo conclusivamente, con l'accertamento

dell'effettività dell'interesse del datore di lavoro a partecipare, attraverso il proprio personale, all'attività dell'ufficio facente capo alla società Aurelia 80 ma destinato all'attività di amministrazione per tutte le società del gruppo, ad escludere la riconducibilità della concreta fattispecie nell'area della interposizione illecita di manodopera.

Ciò posto, si osserva che il percorso logico-giuridico seguito nella sentenza impugnata si sottrae alle censure della ricorrente, in relazione ad entrambi i vizi dedotti, dovendosi qui rilevare e precisare come il paragrafo 3 del ricorso (pagine 15-16) non dia ingresso ad un terzo e distinto motivo, posto che non esprime un'autonoma critica alla pronuncia della Corte territoriale, ex art. 360 c.p.c., ma si limita a prendere in considerazione le conseguenze sul rapporto di lavoro di una fattispecie di illiceità il cui riscontro rimane dipendente dall'eventuale accoglimento del primo e/o del secondo motivo di gravame.

In particolare, e con riferimento al primo motivo (violazione e falsa applicazione della L. n. 1369 cit., art. 1), è da ritenere che, pur nel contesto di una distinta soggettività giuridica, ciascuna componente del gruppo di imprese sia titolare dell'interesse a concorrere, anche mediante il distacco di propri dipendenti, alla realizzazione di comuni strutture produttive e organizzative, che si pongano in un rapporto di coerenza con gli obiettivi di efficienza e di funzionalità del gruppo stesso e con il dato unificante di una convergenza di interessi economici, anche intesa come progetto di riduzione attuale o potenziale dei costi di gestione.

E', infatti, chiaro che l'interesse del soggetto distaccante non può essere separato da quello del raggruppamento di cui il soggetto stesso è parte economicamente integrata e risulta anzi direttamente connesso e funzionale all'attuazione di quest'ultimo.

Le considerazioni che precedono trovano oggettiva conferma nell'evoluzione normativa dell'istituto del distacco e, in particolare, nell'introduzione - ad opera del D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito con modificazioni dalla L. 9 agosto 2013, n. 99 -

dell'art. 30 cit., comma 4 ter il quale dispone nella sua prima parte (la seconda riguardando il diverso istituto giuridico della "codatorialità", ossia dell'assunzione congiunta di un medesimo dipendente) che "qualora il distacco di personale avvenga tra aziende che abbiano sottoscritto un contratto di rete di impresa che abbia validità ai sensi del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 aprile 2009, n. 33, l'interesse della parte distaccante sorge automaticamente in forza dell'operare della rete, fatte salve le norme in materia di mobilità dei lavoratori previste dall'art. 2103 c.c."

Ora, premesso che il riferimento tecnico ad un'automaticità del sorgere dell'interesse del soggetto distaccante deve essere più esattamente ricondotto entro lo schema della presunzione assoluta, è significativo che la disposizione in esame connetta il venire ad esistenza dell'interesse al fatto di base dell'operare della rete e cioè ad un fatto, che è ad un tempo giuridico ed economico, della funzionalità del contratto di rete di impresa, con il quale più imprenditori, perseguendo scopi comuni in termini di innovazione e di competitività, stabiliscono rapporti di collaborazione nell'esercizio delle loro imprese.

E' tuttavia evidente che tale contratto presenta, per un verso, scopi economici unificanti che risultano certamente avvicinabili a quelli che muovono la logica imprenditoriale di un gruppo di imprese e, per altro verso, non istituisce legami più condizionanti di quelli che definiscono, ai sensi dell'art. 2359 c.c., il controllo o il collegamento di società.

Nella prospettiva così delineata, e che appare la sola conforme alle peculiarità di forme produttive articolate e complesse, risulta senza dubbio corretta la sentenza impugnata, la quale, muovendo dall'incontestato presupposto dell'inserimento tanto del soggetto distaccante come del soggetto distaccatario in un medesimo gruppo, ha posto in esatta evidenza il carattere sinergico dell'intervento organizzativo volto a costituire un unico polo per l'amministrazione del personale dipendente dalle società facenti capo ad esso e la corrispondenza del distacco dell'odierna ricorrente "ad una comune esigenza di razionalità ed economicità del servizio".

Nè può condividersi la critica della ricorrente, secondo la quale anche l'elemento della temporaneità, essenziale per la liceità del distacco, sarebbe stato dato per presupposto dalla sentenza impugnata (come

già dal giudice di primo grado), senza che, in realtà, esso fosse stato puntualmente provato dalla controparte.

Premesso, infatti, che la ricorrente mostra di aderire al consolidato orientamento, che fa coincidere il concetto di "temporaneità" con quello di "non definitività", si richiama sul punto Cass. 25 novembre 2010, n. 23933, la quale ha, in particolare, osservato che la temporaneità del distacco non richiede che la destinazione del lavoratore a prestare la propria opera in favore di un soggetto diverso "abbia una durata predeterminata fin dall'inizio, nè che essa sia più o meno lunga o sia contestuale all'assunzione del lavoratore, ovvero persista per tutta la durata del rapporto, ma solo che la durata del distacco coincida con quella dell'interesse del datore di lavoro a che il proprio dipendente presti la sua opera in favore di un terzo".

Le considerazioni che precedono portano a ritenere infondato anche il secondo motivo di ricorso, con il quale viene fatto valere il vizio di motivazione.

Ed invero la Corte territoriale ha adeguatamente e correttamente motivato in ordine al punto decisivo costituito dalla legittimità del distacco, quale fatto idoneo a derogare al divieto di interposizione di manodopera, ponendo in luce, alla stregua delle deposizioni dei testi assunti e della situazione pacificamente data (e cioè l'emergere nella specie di un gruppo di imprese), l'effettività dell'interesse del datore di lavoro a disporre il distacco della B. presso la società Aurelia 80; nè la Corte ha trascurato di valutare il fatto che l'appellante fosse stata addetta ad adempimenti relativi al personale di quest'ultima società, riconducendolo a "modalità interne di distribuzione del lavoro" e ritenendolo coerentemente irrilevante "in una organizzazione unificata dell'attività".

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso; condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in Euro 100,00 per esborsi e in Euro 3.500,00 per compensi professionali, oltre accessori di legge. Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 12 gennaio 2016.
