

## In caso di trasferimento di azienda gli accordi di prossimità ex art. 8 D.L. 138/2011 stipulati dal cedente estendono i propri effetti al cessionario

di D. Bellini - 13 Agosto 2024

Con l'ordinanza n. 10213 del 16 aprile 2024, qui annotata, il Supremo Collegio analizza – in una fattispecie di cessione d'azienda – il tema della ultrattività presso il cessionario del contratto di prossimità ex art. 8 del D.L. 138 del 2011 stipulato dal cedente, con effetti potenzialmente pregiudizievoli per il lavoratore coinvolto.

Il caso concreto costituisce uno dei molteplici esempi di c.d. “eterogenesi dei fini” che caratterizzano l'art. 2112 c.c. e offre una occasione di riflessione sui limiti degli accordi di prossimità ex art. 8 D.L. 138 del 2011.

### **La fattispecie**

Una lavoratrice, nell'ambito di un trasferimento di azienda (avvenuto attraverso un contratto di affitto) transitava presso l'affittuaria.

Prima del passaggio, in data 14.2.2017, la cedente stipulava con le organizzazioni sindacali un accordo di prossimità ai sensi dell'art. 8 del D.L. n. 138 del 2011.

Come noto, tali accordi – che hanno efficacia *erga omnes* se sottoscritti dalle associazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale – devono essere finalizzati “*alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività*” e consentono di derogare anche “*alle conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro, fatta eccezione per il licenziamento discriminatorio*”.

Nell'accordo si prevedeva, da una parte, l'impegno a non risolvere il rapporto per motivi economici per almeno dodici mesi.

Dall'altra, veniva previsto un importo risarcitorio predeterminato in caso di licenziamento (compreso in una forbice tra euro 500 e 1.500).

Attraverso un accordo sindacale individuale – stipulato il giorno successivo con la cedente – la lavoratrice accettava e recepiva integralmente i contenuti dell'accordo di prossimità di cui sopra.

Senonché, trascorso il periodo di dodici mesi previsto dall'accordo, e all'esito del trasferimento di azienda, interveniva un licenziamento collettivo presso la cessionaria, nel quale era coinvolta anche la lavoratrice che impugnava il licenziamento deducendo vari profili di illegittimità.

All'esito del giudizio, la lavoratrice veniva reintegrata dal giudice di primo grado (con conferma della decisione da parte del giudice di appello).

Nell'accogliere il ricorso, i giudici del merito sostenevano che l'accordo individuale di cui supra non poteva essere invocato dalla cessionaria, essendo stato stipulato dalla lavoratrice soltanto con la cedente.

Incidentalmente, si soffermavano anche sull'invalidità del contratto di prossimità. Secondo la Corte territoriale, non sarebbero state specificate le finalità perseguite, apparendo illogico ed incomprensibile l'impegno datoriale a non risolvere i rapporti di lavoro a fronte della previsione di una indennità minima in caso di licenziamento.

Infine, i giudici evidenziavano che l'accordo di prossimità non poteva estendersi al cessionario, essendo stato stipulato soltanto dalla cedente.

La cessionaria, che aveva intimato il licenziamento, ricorreva in Cassazione lamentando (anche) la violazione dell'art. 2112 c.c., avendo la Corte negato l'efficacia degli accordi di prossimità, nonostante la vicenda successoria riguardasse tutti i contratti collettivi stipulati e applicati dal cedente.

Secondo la ricorrente, tali accordi erano operanti in forza del disposto ex art. 2112 c.c. terzo comma che stabilisce che *“il cessionario è tenuto ad applicare i trattamenti economici e normativi, previsti dai contratti collettivi nazionali, territoriali ed aziendali vigenti alla data del trasferimento, fino alla loro scadenza, salvo che siano sostituiti da altri contratti collettivi applicabili all'impresa dal cessionario. L'effetto di sostituzione si produce esclusivamente tra contratti collettivi del medesimo livello”*.

### **Le motivazioni**

Il ricorso è accolto.

Il Supremo Collegio evidenzia che gli accordi di prossimità di cui sopra sono *“certamente invocabili dalla cessionaria, perché non si tratta di res inter alios”* visto che *“nella posizione di uno dei contraenti (l'originaria datrice di lavoro) ... è succeduta – in virtù del trasferimento di azienda – la nuova datrice di lavoro”*.

Il caso esaminato costituisce un esempio di “eterogenesi dei fini” di cui l'art. 2112 c.c. costituisce uno dei principali terreni d'elezione.

Abbiamo visto che il terzo comma dell'art. 2112 c.c. dispone l'ultrattività dei contratti collettivi applicati dal cedente in caso di assenza di contratti collettivi del medesimo livello presso il cessionario. Tale disposizione – pur perseguendo astrattamente la tutela del lavoratore coinvolto nella vicenda circolatoria – finisce in concreto per porre il lavoratore in una situazione non “favorevole”, trovandosi quest'ultimo ancora soggetto all'accordo di prossimità in deroga vista l'assenza di contratti di secondo livello presso la cessionaria (sul tema ex multis si rinvia a C. Colosimo, *Il trasferimento di azienda, casistica giurisprudenziale*, in *LDE*, 2018/2).

Dopo avere affermato l'applicabilità dell'art. 2112 c.c. al caso esaminato, il Supremo Collegio si sofferma sull'accordo di prossimità, che *“non si pone... in contrasto con il dettato normativo”*, non presentando elementi di illogicità, contrariamente a quanto ravvisato dalla Corte territoriale.

Si legge nell'ordinanza: *“in quell'accordo .... era sì previsto l'impegno a non risolvere il rapporto di lavoro mediante licenziamento per giustificato motivo oggettivo, ma tale impegno era espressamente limitato nel tempo ad una durata di dodici mesi”*.

Non sussisteva quindi *“quella incompatibilità o illogicità ritenuta dalla Corte Territoriale, anche perché il licenziamento .... è intervenuto dopo il periodo di dodici mesi”*, *“ed effettivamente si è trattato di una vicenda collettiva che non sconfessa quell'impegno, rispettato sul piano letterale”*.

### **Brevi considerazioni conclusive**

In tema di contratti ex art. 8 del D.L. 138 del 2011 – attraverso una breve rassegna giurisprudenziale – è doveroso dare atto della (abbastanza) recente pronuncia della Corte Costituzionale n. 52 del 28 marzo del 2023.

Quest'ultima, nel dichiarare inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di Appello di Napoli per difetto del requisito di rilevanza, ha rimarcato la natura eccezionale dell'istituto, idoneo ad acquisire efficacia *erga omnes* a differenza del contratto aziendale, purché sia ancorato a specifici requisiti, quali l'esistenza del *“criterio maggioritario”* (sul punto v. Cass. 2 ottobre 2023, n. 27764, che aveva escluso la ricorrenza nel caso esaminato di un accordo di prossimità, non essendo il requisito di rappresentatività e il criterio maggioritario delle rappresentanze sindacali surrogabili dalla dimostrazione della adesione maggioritaria dei lavoratori al contenuto dello stesso).

Al contempo, ha evidenziato la necessità che le finalità siano specifiche, rientrando nel novero delle materie indicate dalla legge, non potendo limitarsi ad un generico richiamo al dettato normativo né porsi in contrasto con la normativa euro-unitaria (in questo senso v. anche Trib. Napoli, 7 marzo 2024, n. 1751 e App. Firenze del 20 novembre 2017).

In questo senso – attraverso una interpretazione rigorosa dei c.d. *“limiti esterni”* – il Tribunale di Teramo, con sentenza dell'8 febbraio 2023, ha dichiarato la nullità delle previsioni del contratto di prossimità che di fatto *“sospendevano”* la disciplina limitativa in materia di contratto di somministrazione a tempo determinato, affermando che il potere di deroga riconosciuto dalla legge non possa concretizzarsi nel completo stravolgimento della legislazione nazionale, e soprattutto dei limiti derivanti dal diritto dell'Unione Europea (F. Di Noia, *La contrattazione di prossimità può molto ma non tutto: sui c.d. limiti esterni alle intese derogatorie*, in *LG*, n. 12, p.1151). Nel caso esaminato, i contratti di lavoro erano stati prorogati per dieci volte e per lo svolgimento delle medesime mansioni, con un impiego presso l'utilizzatore per complessivi 34 mesi.

In direzione decisamente meno rigorosa, e secondo una interpretazione che valorizza la funzione *“derogatoria”* dell'istituto, si segnala invece una pronuncia del Tribunale di Napoli del 26 aprile 2022, n. 2339 che ha sottolineato che le *“specifiche intese ex art. 8 del d.l. 138 del 2011, in quanto preordinate, tra l'altro, a finalità di gestione di crisi aziendali e occupazionali, possono operare anche in deroga alle disposizioni di legge .... prevedendo (anche) l'esclusione del trattamento sostitutivo a titolo di mancata effettuazione del preavviso ...”* potendo rivelarsi *“anche un ottimo alleato per liberarsi dalle strette maglie della disciplina dei contratti a termine introdotta dal Decreto dignità, in particolare con riferimento al regime delle causali, della durata massima e delle proroghe”* (nel caso di specie, il lavoratore

era stato assunto da una agenzia di somministrazione e collocato presso una società a totale partecipazione pubblica all'esito di diverse missioni, secondo modalità che si svincolavano dal dettato normativo).

Danilo Bellini, avvocato in Milano

Visualizza il documento: [Cass., ordinanza 16 aprile 2024, n. 10213](#)