

CAMERA DEI DEPUTATI N. 3401

PROPOSTA DI LEGGE

d'iniziativa del deputato MIGLIOLI

Modifiche all'articolo 2112 del codice civile, in materia di mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'azienda o di ramo d'azienda

Presentata il 15 aprile 2010

ONOREVOLI COLLEGHI! — Oggetto della presente proposta di legge sono le modifiche all'articolo 2112 del codice civile. Lo scopo della presente proposta di legge è impedire — coerentemente con lo spirito di una norma significativamente intitolata « Mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'azienda » — usi impropri dello strumento del trasferimento d'azienda al fine di ridurre le tutele dei lavoratori. È stato infatti ampiamente osservato, sia in dottrina che in giurisprudenza, che l'attuale testo dell'articolo 2112 del codice civile ha comportato una sorta di mutazione genetica di una norma in origine invocata dai lavoratori a protezione dei propri diritti in caso di trasferimento d'azienda e di sostituzione del datore di lavoro. La normativa vigente appare intesa piuttosto ad offrire un om-

brello protettivo alle imprese, che la utilizzano in maniera sempre più massiccia a copertura delle più svariate e avventurose operazioni di esternalizzazione delle attività, delle strutture produttive e della manodopera.

Con l'ausilio dell'articolo 2112 del codice civile sono frequentemente poste in essere sequenze operative atte a mascherare pratiche di licenziamento collettivo o, nel migliore dei casi, di precarizzazione dei rapporti di lavoro e di riduzione degli oneri di gestione del personale: sono estromessi i dipendenti dell'azienda o, più spesso, del ramo d'azienda ceduto senza il loro consenso (altrimenti necessario, secondo la disciplina civilistica della cessione del contratto di cui all'articolo 1406 del codice civile) ed è evitata la complessa procedura dei licenziamenti collettivi (e

ancor prima la corresponsione degli oneri derivanti dal ricorso alla cassa integrazione guadagni); viene realizzato il trasferimento in capo al cessionario degli oneri economici di gestione del personale e in particolare del trattamento di fine rapporto (TFR), salvo trasferire all'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) il relativo onere in caso di successivo fallimento del cessionario. Più spesso, viene operato il trasferimento di (porzioni di) attività, mezzi e personale in favore di società costituite *ad hoc* dalle imprese cedenti, che mantengono sulle prime il controllo: successivamente il cedente stipula con il cessionario un contratto in esclusiva di appalto di servizi (o di *franchising*, di distribuzione commerciale, di somministrazione o di sub-fornitura) che riporta le attività precedentemente esternalizzate nell'alveo originario del ciclo produttivo del cedente. A riprova del radicamento di tali condotte, vale qui ricordare una sentenza della Corte di cassazione (sezione lavoro, sentenza n. 10108 del 2 maggio 2006), con la quale la suprema Corte stabilisce che « non è in frode alla legge, né concluso per motivo illecito, il contratto di cessione d'azienda a soggetto che, per le sue caratteristiche imprenditoriali e in base alle circostanze del caso concreto, renda probabile la cessazione dell'attività produttiva e dei rapporti di lavoro ».

In materia, la più recente giurisprudenza ha evidenziato il diffondersi delle seguenti prassi, ritenute — anche in via disgiuntiva — indici del carattere fraudolento del trasferimento:

a) anomalie nei rapporti tra cedente e cessionario, quali incroci di partecipazioni azionarie, identità degli amministratori e relazioni contrattuali in esclusiva;

b) inadeguatezza del prezzo di cessione delle merci, delle attrezzature e del ramo d'impresa;

c) determinazione equivoca delle poste attive e passive;

d) modalità anomale di pagamento (ad esempio con eccessivi differimenti);

e) insussistenza di garanzie da parte dell'acquirente;

f) insussistenza di garanzie del cedente in ordine al *pro quota* idealmente maturato del TFR;

g) disdetta delle utenze di servizio, dei contratti di fornitura e del contratto di affitto da parte del cedente, di contro alla normale perduranza prevista dall'articolo 2558 del codice civile e dall'articolo 36 della legge n. 392 del 1978;

h) insufficiente approvvigionamento di merci e di materie prime da parte del cessionario;

i) mancato esercizio da parte del cessionario dei poteri direttivi sul personale;

l) esercizio apparente dell'attività d'impresa da parte del cessionario;

m) esistenza di accordi sindacali limitativi del licenziamento collettivo a opera del cedente.

Il decreto legislativo n. 276 del 2003 ha di fatto cancellato importanti norme poste a garanzia dei diritti del lavoro, accusandole di introdurre improvvide « rigidità » e disinvoltamente definendole « obsolete ». Si comprende in tal modo come l'articolo 2112 del codice civile abbia potuto trasformarsi, da norma protettiva dei lavoratori, in un pericoloso strumento utile a sottrarre loro sicurezza e stabilità d'impiego e a ridurre, talvolta drasticamente, trattamenti economici e tutele normative.

Un attento esame della norma consente di ricondurre a tre elementi cruciali l'efficacia di un impianto normativo informato dall'esclusiva volontà di favorire il « sistema delle imprese ».

In primo luogo, la vigente versione dell'articolo 2112 del codice civile instaura, nel trasferimento delle condizioni, un automatismo che — in contrasto con quanto disposto dall'articolo 1406 del medesimo codice civile — esclude l'espressione della volontà dei lavoratori e cancella il diritto dei lavoratori di rifiutare il trasferimento conservando il rapporto di

lavoro con il cedente. Ai sensi dei commi primo e terzo dell'articolo 2112 del codice civile, in caso di cessione dell'azienda o di un suo ramo, i rapporti di lavoro dei dipendenti addetti passano infatti automaticamente — cioè senza necessità di consenso da parte dei lavoratori — al cessionario, per cui ai lavoratori trasferiti si applicano immediatamente i contratti collettivi, nazionali e aziendali, applicati dal cessionario, sempre che esistano (in caso contrario continuano ad applicarsi, ma solo fino alla data di scadenza, quelli già vigenti presso il cedente); ai sensi del quarto comma, l'eventuale volontà del lavoratore di rifiutare la prosecuzione del rapporto di lavoro con il cessionario dà adito esclusivamente alla possibilità di risoluzione del rapporto stesso, previa dimissioni del dipendente.

A ciò si aggiunga, in secondo luogo, che la normativa vigente ha fortemente incoraggiato la costituzione di società *ad hoc*, create al solo scopo di operare trasferimenti, rafforzando le spinte alla liberalizzazione del regime delle esternalizzazioni a danno dei lavoratori. È infatti bastato moltiplicare le ipotesi di applicabilità dell'articolo 2112 del codice civile per moltiplicare anche le ipotesi di passaggio di attività, strutture e manodopera verso un cessionario che applica contratti nazionali o aziendali peggiori (o non ne applica alcuno). Tale moltiplicazione (affidata all'attuale previsione del quinto comma dell'articolo 2112 del codice civile) è avvenuta abolendo il riferimento all'autonomia funzionale oggettivamente preesistente contenuto nell'articolo 1 del decreto legislativo n. 18 del 2001, sostitutivo dell'articolo 2112 del codice civile, e ribadito sia dalla normativa europea (si veda la direttiva 2001/23/CE del Consiglio, del 12 marzo 2001, sul trasferimento d'azienda, che all'articolo 1, paragrafo 1, lettera *b*), subordina l'istituto giuridico del trasferimento al mantenimento dell'« identità » dell'entità economica ceduta, « intesa come insieme di mezzi organizzati al fine di svolgere un'attività economica », quanto dagli orientamenti della Corte di cassazione (sentenza n. 17207 del 4 dicembre 2002,

secondo la quale il ramo d'azienda « deve presentarsi come una sorta di piccola azienda in grado di funzionare in modo autonomo » e deve pertanto « preesistere alla vicenda traslativa, nel senso che già prima esso deve essere identificabile e idoneo a funzionare autonomamente ») e della Corte di giustizia dell'Unione europea. L'accantonamento di tale principio ha consentito al cedente e al cessionario di plasmare a proprio piacimento pretesi rami d'azienda, considerando ramo d'azienda qualsiasi compendio di beni e di rapporti lavorativi, pure in precedenza privo di autonomia funzionale. Si è in sostanza sostituito un criterio oggettivo (e per ciò stesso tale da offrire tutela a entrambe le parti coinvolte nel rapporto di lavoro) con la rappresentazione soggettiva (cioè arbitraria) prospettata da una sola parte: l'impresa, incarnata nelle persone del cedente e del cessionario e interessata a operare il trasferimento. Appare evidente come anche in forza di questo passaggio sia stata di fatto operata l'esclusione dei lavoratori, considerati alla stregua di un qualsiasi altro bene aziendale, dal novero delle soggettività titolate a esprimere le proprie valutazioni e a far valere la propria volontà. L'attuale formulazione dell'articolo 2112 del codice civile presta così il fianco a interpretazioni giuridiche che — rischiando di travolgere gli orientamenti giurisprudenziali garantistici elaborati, non a caso, prima dell'entrata in vigore dell'articolo 32 del decreto legislativo n. 276 del 2003 — rendono palese la sostanziale equiparazione dei lavoratori al capitale fisso, con conseguente coincidenza tra la nozione di trasferimento d'azienda e quella di mero trasferimento collettivo di dipendenti (si veda la sentenza della sezione lavoro della Corte di cassazione n. 22232 del 17 ottobre 2006, stando alla quale « può configurarsi un trasferimento aziendale che abbia ad oggetto anche solo un gruppo di dipendenti stabilmente coordinati e organizzati tra loro (...), realizzandosi in tale ipotesi una successione legale di contratto non bisognevole del consenso del contraente ceduto, *ex* articolo 1406 e seguenti

del codice civile»). Nel momento in cui l'unico elemento unificante il complesso di beni oggetto di cessione è costituito dalla volontà dei contraenti, diventa infatti impossibile invocare quei principi giurisprudenziali richiamati (si veda, tra le tante, la citata sentenza della Cassazione n. 17207 del 2002) che — pretendendo che il ramo ceduto preesistesse alla vicenda traslativa e fosse quindi già in precedenza identificabile come tale e idoneo a funzionare autonomamente — consentivano, in un'ottica di tutela dei diritti dei lavoratori coinvolti, un costante controllo e un'efficace limitazione delle operazioni traslative attuate in frode alla legge.

A completare un quadro normativo gravemente sbilanciato nelle sue ragioni ispiratrici e nei suoi effetti concreti si aggiunga, in terzo luogo, il fatto che la normativa vigente nulla precisa in merito alla sorte del ramo d'azienda dopo la cessione. A questo riguardo è stato correttamente osservato in dottrina come l'insieme di tali innovazioni rischi di rendere legittimo il trasferimento di parti integranti di imprese, prive di qualunque preesistente autonomia nell'organizzazione del cedente, e che tuttavia l'acquistino, nella valutazione delle parti, in sede di contratto di trasferimento e solo in quel momento, per poi poterla perdere nuovamente, anche subito dopo, perché diversamente integrate e organizzate — o perché addirittura soppresse — dal cessionario.

Tale quadro, tutt'altro che infrequente, è il motivo ispiratore della presente proposta di legge, volta, come si è detto, a precludere l'uso improprio dello strumento del trasferimento d'azienda (o di ramo d'azienda) e a ripristinare, coerentemente con la rubrica e con la *ratio* originaria dell'articolo 2112 del codice civile, le precedenti tutele dei diritti dei lavoratori, a cominciare dal diritto di rifiutare la prosecuzione del rapporto di lavoro con il cessionario e di mantenere il rapporto di lavoro con il cedente, senza che ciò possa in alcun modo costituire giustificato motivo di licenziamento, poi-

ché è indubbiamente questo il tema cruciale della presente proposta di legge.

Per quanto attiene alle normative dell'Unione europea, è sufficiente il rinvio a quanto disposto nell'articolo 3 della direttiva 2001/23/CE del Consiglio, del 12 marzo 2001, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di imprese o di stabilimenti, tanto più che nell'interpretazione di tale direttiva — pur riservando agli Stati membri il compito di « stabilire la disciplina riservata al contratto o al rapporto di lavoro col cedente » — la giurisprudenza dell'allora Corte di giustizia delle Comunità europee è apparsa univocamente orientata a riconoscere la piena legittimità di normative nazionali dei singoli Stati membri che prevedeva il diritto del lavoratore di « opporsi al trasferimento al cessionario del suo contratto o del suo rapporto di lavoro ». Proprio il confronto con la normativa e con la giurisprudenza dell'Unione europea consente di cogliere appieno l'ispirazione della normativa italiana vigente, manifestamente favorevole agli interessi dell'impresa. L'orientamento della Corte di giustizia delle Comunità europee è disceso dal fatto che finalità immediata ed esclusiva della disciplina comunitaria era — secondo la lettura della stessa Corte — la tutela sociale dei lavoratori (cosiddetta « *ratio* lavoristica »), rimanendo invece estranea, tanto alla direttiva quanto alle decisioni della Corte, l'eventuale funzione di sostegno all'operazione imprenditoriale di circolazione dell'impresa (cosiddetta « *ratio* commercialistica »). L'attuale previsione dell'articolo 2112 del codice civile muove per contro dall'assunto che compito prioritario delle norme sia approntare la « cornice giuridica » più propizia allo sviluppo economico, e dunque più idonea a favorire il « sistema delle imprese », anche laddove ciò comporti la compressione di diritti soggettivi, come si è visto declassati a « obsolete rigidità ».

Per le ragioni esposte, l'articolo 1, comma 1, lettera *a*), della presente pro-

posta di legge sostituisce il primo comma dell'articolo 2112 del codice civile, facendo salva l'ipotesi di cui al quarto comma (come sostituito dall'articolo 1, comma 1, lettera *b*), della presente proposta di legge) e pone le premesse all'introduzione del principio per cui il lavoratore occupato dal cedente alla data del trasferimento può legittimamente opporsi al trasferimento al cessionario del proprio rapporto di lavoro.

L'articolo 1, comma 1, lettera *b*), nel sostituire il quarto comma dell'articolo 2112 del codice civile, contiene la norma centrale della presente proposta di legge, ossia la disposizione che riconosce al lavoratore ceduto il diritto di rifiutare la prosecuzione del rapporto di lavoro con il cessionario e di mantenere il contratto di lavoro con il cedente, senza che ciò possa in alcun modo costituire di per sé un giustificato motivo di licenziamento. Lo stesso quarto comma dell'articolo 2112 del codice civile, come sostituito dalla citata lettera *b*), disciplina altresì le modalità di esercizio del diritto di rifiuto dei lavoratori, specificando che la volontà di non proseguire il rapporto di lavoro con il cessionario deve essere manifestata in forma scritta sia al cedente che al cessionario entro il termine di trenta giorni a decorrere dalla comunicazione individuale dell'intervenuta cessione.

L'articolo 1, comma 1, lettera *c*), della presente proposta di legge modifica il quinto comma dell'articolo 2112 del codice

civile onde impedire l'artificiosa costituzione *ad hoc* di rami d'azienda da trasferire. A tal fine estende alle singole parti dell'azienda il principio (che l'attuale quinto comma prevede solo nel caso di trasferimento dell'intera impresa) in base al quale l'applicazione dell'articolo 2112, presuppone l'autonomia funzionale del ramo d'azienda, oggettivamente preesistente al trasferimento. L'estensione di tale principio alle parti dell'azienda mira a impedire che elemento unificante il complesso di beni oggetto di cessione sia la mera volontà dei contraenti (cedente e cessionario del preteso ramo d'azienda).

Infine, l'articolo 1, comma 1, lettera *d*), della presente proposta di legge sostituisce il sesto comma dell'articolo 2112 del codice civile (introdotto dall'articolo 32 del decreto legislativo n. 276 del 2003), prevedendo il diritto dei lavoratori ceduti di essere riassunti dal cedente in caso di cessazione dell'appalto, e ciò al fine di impedire che la cessione del ramo d'azienda al cessionario che diviene appaltatore possa celare — come è pure accaduto — una criptica manovra di licenziamento collettivo (grazie alla quale prima si esternalizza il ramo d'azienda che si intende dismettere e poi si mette in liquidazione la società cessionaria e appaltatrice in forza alla quale sono intanto passati i lavoratori). Anche tale modifica è finalizzata a prevenire usi distorti e fraudolenti dell'istituto giuridico in questione.

PROPOSTA DI LEGGE

ART. 1.

1. All'articolo 2112 del codice civile sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il primo comma è sostituito dal seguente:

« In caso di trasferimento d'azienda e fatta salva la facoltà del lavoratore di cui al quarto comma, il rapporto di lavoro continua con il cessionario e il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano »;

b) il quarto comma è sostituito dal seguente:

« Il lavoratore ha la facoltà di decidere di non proseguire il rapporto di lavoro con il cessionario e di rimanere alle dipendenze del cedente. Tale volontà deve essere manifestata in forma scritta al cedente e al cessionario entro trenta giorni dalla comunicazione individuale al lavoratore dell'intervenuta cessione. Ferma restando la facoltà di esercitare il recesso ai sensi della normativa vigente in materia di licenziamento, il trasferimento d'azienda e il rifiuto del lavoratore di proseguire il rapporto di lavoro con il cessionario non costituiscono di per sé motivo di licenziamento. Il lavoratore ceduto, le cui condizioni di lavoro subiscono una sostanziale modifica nei tre mesi successivi al trasferimento d'azienda, può rassegnare le proprie dimissioni con gli effetti di cui all'articolo 2119, primo comma »;

c) al quinto comma, il secondo periodo è sostituito dal seguente: « Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì al trasferimento di parte dell'azienda intesa come articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica preesistente, come tale, al trasferimento »;

d) il sesto comma è sostituito dal seguente:

« Nel caso in cui l'alienante stipuli con l'acquirente un contratto di appalto la cui esecuzione avviene utilizzando il ramo d'azienda oggetto di cessione è riconosciuto ai lavoratori, il cui rapporto è stato trasferito all'acquirente appaltatore, il diritto di essere riassunti alle dipendenze dell'imprenditore cedente e committente in caso di cessazione dell'appalto, fermo restando, in ogni caso, il mantenimento dei trattamenti anche individuali già acquisiti ».

€ 1,00



16PDL0037560