

Working Paper

ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del lavoro e sulle Relazioni industriali

In collaborazione con il Centro Studi Internazionali e Comparati Marco Biagi

Rapporto di lavoro e gruppo d'impresa

di Salvatore Italia

Working Paper ADAPT, 19 giugno 2013, n. 132

ISSN 2240-273X – Registrazione n. 1609, 11 novembre 2001 – Tribunale di Modena

Introduzione

Il gruppo è un'aggregazione di imprese dotate di autonomia patrimoniale, ma collegate sul piano organizzativo, nel cui ambito la società capogruppo esercita nei confronti delle altre un'attività di direzione e coordinamento, secondo quanto disposto e regolamentato, con riferimento alla disciplina societaria, dagli artt. 2497 e ss. c.c., mentre, sempre all'interno di detta disciplina, l'art. 2359 codice civile provvede alla definizione delle società appartenenti al gruppo, in quanto controllate e collegate.

Per quanto attiene al diritto del lavoro, non esiste una regolamentazione legislativa specifica dalla quale possa trarsi un riconoscimento del rapporto di lavoro all'interno di un gruppo d'impresa e «...nessuna disposizione ci autorizza a ritenere che sia costruibile una sorta di soggettività unitaria nell'ambito di più imprese fra loro collegate»¹.

L'art. 31 del d.lgs. n. 276 del 2003, seppure intitolato “gruppi di impresa”, in realtà si è limitato a dettare una deroga alla riserva di legge di cui all'art.1, l. n. 12 del 1979 (norme per l'ordinamento della professione di consulente del lavoro), in merito agli adempimenti in materia di lavoro, previdenza e assistenza sociale dei dipendenti.

Infatti, la norma in questione prevede che i gruppi di impresa – individuati ai sensi dell'art. 2359 c.c. e del d.lgs. n. 74 del 2002 – possano delegare lo svolgimento degli adempimenti suddetti alla società capogruppo, per tutte le società controllate e collegate, ma al contempo, al terzo comma, puntualizza che le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 non rilevano ai fini della individuazione del soggetto titolare delle obbligazioni contrattuali e legislative in capo alle singole società datrici di lavoro². «In tal modo si conferma la valenza dell'art. 31 quale semplice frammento normativo in materia di gruppi»³, così come per le norme in materia di mobilità e di licenziamenti collettivi (art. 4, c. 15-*bis*, e art. 8, c. 4-*bis*, l. n. 223/1991).

Nonostante l'assenza di una specifica normativa che definisca compiutamente questo fenomeno nell'ambito del diritto del lavoro, l'appartenenza di un'impresa ad un gruppo è stata spesso oggetto del vaglio della giurisprudenza, nella definizione di questioni attinenti all'imputazione del rapporto di lavoro dei dipendenti dell'impresa stessa, per cui rappresenta tema d'interesse anche per la disciplina giuslavoristica. Difatti, in taluni casi l'unicità di imputazione del rapporto di lavoro nell'ambito del gruppo può avere ricadute importanti in favore del prestatore di lavoro, mentre in altri può essere interesse dell'impresa accreditare un centro unico di imputazione, al fine di legittimare alcune operazioni riguardanti il rapporto di lavoro di dipendenti di società appartenenti al medesimo gruppo.

¹ O. Mazzotta, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, 2002, 221.

² Come chiarito dal Ministero del lavoro «le società capogruppo, tuttavia, possono operare ai fini in esame come se i dipendenti delle società controllate fossero propri dipendenti, ma solo sul piano degli adempimenti amministrativi. Infatti, l'art.31, comma 3 specifica che il titolare delle obbligazioni contrattuali e legislative rimane la singola società datrice di lavoro» (Ministero del lavoro e delle politiche sociali, nota 18 febbraio 2004, prot. n.5/25640/Cons /04).

³ F. Lunardon, *I gruppi di impresa tra prassi e sistema*, in *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali*, commentario a cura di M. Magnani e P.A. Varesi, Giappichelli 2005, 373.

Al di là degli interessi in campo, fintanto che il gruppo risponde ad obiettive esigenze di impresa, che non siano quelle di diminuire le tutele per i lavoratori a indebito vantaggio del loro datore di lavoro, la scelta di questa tipologia organizzativa è sicuramente meritevole di tutela, in quanto costituisce esplicazione del principio fondamentale, sancito dall'art. 41 della Costituzione, per il quale «l'iniziativa economica privata è libera», fatto comunque salvo il limite che «non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana».

Pertanto, nell'esame di quelle fattispecie che vedono contrapposte le posizioni dei lavoratori e delle imprese rispetto alla effettiva titolarità del rapporto di lavoro, il Giudice del Lavoro terrà necessariamente conto della libertà dell'imprenditore di organizzare la propria attività come meglio ritiene, fatti salvi i diritti e gli obblighi che la legge e la contrattazione pongono in capo alle parti del rapporto di lavoro subordinato. Naturalmente, verranno sanzionate, invece, tutte quelle condotte unicamente finalizzate ad aggirare obblighi, che altrimenti graverebbero sul datore di lavoro, o anche ad impedire la piena operatività delle sanzioni conseguenti alla loro violazione. La difficoltà per i Giudici consisterà, poi, «...nell'adattare, in via interpretativa, le norme in materia di costituzione, di esecuzione e di estinzione dei rapporti di lavoro a una forma di organizzazione che, per la sua struttura e le sue caratteristiche, è in grado di eluderle senza violarle»⁴.

Imputazione del rapporto di lavoro

Quale che sia l'oggetto del contenzioso tra lavoratore e impresa, i criteri per stabilire a chi sia imputabile il rapporto di lavoro sono sempre gli stessi e rimandano alle norme, che disciplinano il contratto di lavoro e, in particolare, all'art. 2094 c.c., che definisce il prestatore di lavoro subordinato come «colui che si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore»

Dalla citata definizione del prestatore di lavoro si ricava anche quella di datore di lavoro, vale a dire colui che beneficia della collaborazione del lavoratore subordinato, a fronte del pagamento di un corrispettivo costituito dalla retribuzione, e in tale ruolo esercita un potere direttivo e disciplinare nei confronti del lavoratore stesso. Pertanto, per individuare a chi debba essere imputato il rapporto di lavoro in tutte le fattispecie in cui tale dato sia controverso «...quel che rileva è, piuttosto, il concetto di impresa e di datore di lavoro, individuabile, sulla base di una concezione realistica nel soggetto che effettivamente utilizza la prestazione di lavoro ed è titolare dell'organizzazione produttiva in cui la prestazione stessa è destinata ad inserirsi»⁵. In sostanza, anche in questo caso deve trovare applicazione un principio generale e ben noto nell'ambito del diritto del lavoro, «...cioè quello della prevalenza delle concrete modalità di svolgimento del rapporto di lavoro rispetto a quanto formalmente convenuto fra le parti

⁴ V. Pinto, *I gruppi societari nel sistema giuridico del lavoro*, Bari 2005, 13.

⁵ G. Meladiò, *Imprese a struttura complessa, controllo dei fenomeni di esternalizzazione ed interpretazioni giurisprudenziali*, in F.It., 2010, c. 3332.

in ogni caso in cui quest'ultimo sia in contrasto con le dinamiche di fatto del rapporto, ovvero sia lesivo della posizione del prestatore di lavoro»⁶.

In presenza di un gruppo societario, i criteri per l'imputazione del rapporto di lavoro sono gli stessi che in qualsiasi altra situazione, pur dovendo il Giudice districarsi tra le complesse relazioni che normalmente intercorrono tra le diverse società del gruppo, per cui anche in questo caso «...l'esigenza di individuare con precisione un unico centro di imputazione cui ricondurre la gestione del singolo rapporto di lavoro, al di là degli schemi societari ovvero di una pluralità di strutture organizzative non aventi una chiara distinzione dei ruoli, risponde al dato normativo base dell'articolo 2094 codice civile, che impone di individuare l'interlocutore tipico del lavoratore subordinato nella persona (fisica o giuridica) del datore di lavoro, e cioè di chi, di fatto detiene ed esercita i suoi poteri (direttivo e disciplinare) nei confronti della controparte dipendente»⁷.

Nel caso del gruppo è utile precisare, poi, che l'art. 2094 c.c. «...nel prevedere il rapporto di lavoro subordinato, non definisce altresì l'impresa quale datrice di lavoro ma ne presuppone la nozione, caratterizzata dalla soggettività giuridica, con la conseguenza che, salve le ipotesi simulatorie, ad una pluralità di soggetti societari esercitanti i poteri del datore corrisponde una pluralità di rapporti»⁸. Pertanto, la regola generale è che ciascuna società è titolare esclusiva dei rapporti di lavoro subordinato con i propri dipendenti, senza che i relativi obblighi si estendano alle altre società del gruppo.

D'altronde, nella maggior parte dei casi, effettivamente, «...il gruppo risponde fisiologicamente ad esigenze di specializzazione produttiva, per cui è naturale sostenere la conseguente separazione giuridica per le attività economiche caratterizzate da autonoma specialità seppure in presenza di una parziale coincidenza della proprietà»⁹. Difatti, nella struttura organizzativa del gruppo diviene possibile ripartire, tra le varie imprese che fanno capo ad una medesima *holding*, attività anche completamente diverse per oggetto e mercati di riferimento, ma che nel gruppo e tramite di esso trovano vantaggi anche rilevanti (ad esempio, facilitazioni nell'accesso al credito, economie di scala, migliore penetrazione sul mercato grazie alla conoscibilità del marchio della capogruppo, supporto amministrativo centralizzato).

Coerentemente con il quadro di fatto e normativo, è orientamento consolidato della giurisprudenza che «...il collegamento economico-funzionale fra imprese gestite da società di un unico gruppo non è di per sé solo sufficiente a far ritenere che gli obblighi inerenti ad un rapporto di lavoro subordinato, formalmente intercorso fra un lavoratore ed una di esse, si debbano estendere anche all'altra...»¹⁰.

⁶ V. Matto, *Collegamento economico-funzionale fra diverse imprese ed unicità del centro di imputazione del rapporto di lavoro*, in *Or.giur.lav.* 2005, 4, 803.

⁷ Cass. 24 marzo 2003, n. 4274, in *Nuovo diritto*, 2003, 722, con nota di E. Polella e in *Dir.Lav.*, 2004, II, 81 con nota di F.Casagli.

⁸ Cass. 5 settembre 2006, n. 19036, in *R.I.D.L.* 2007, II, pag. 669.

⁹ M. Rosano, *Ancora sulla rilevanza del collegamento societario al fine della imputabilità del rapporto di lavoro*, in *R.I.D.L.*, 2007, II, 664.

¹⁰ *Ex multis* Cass. 10 gennaio 2012, n. 88 in *Guida al lavoro*, 2012, n. 11, 43; Cass. 15 maggio 2006, n. 11107, in *Riv.Giur.Lav.*, 2007, II, 440 con nota di M. Lozito; Cass. 6 aprile 2004, n. 6707, in *Giust*

Pertanto, in linea di principio non è sufficiente che un'impresa appartenga ad un gruppo affinché il rapporto di lavoro con essa costituito sia riferibile anche ad altre imprese appartenenti al medesimo gruppo. D'altronde, se fosse altrimenti, in taluni casi si avrebbe la forzosa commistione di imprese, che non hanno nulla in comune sotto il profilo dell'oggetto sociale, del mercato di riferimento e dell'organizzazione produttiva, e che solo in considerazione di una comune proprietà verrebbero chiamate a condividere oneri e responsabilità in relazione a rapporti di lavoro, rispetto ai quali non hanno esercitato alcun potere né decisionale, al momento dell'assunzione o della cessazione del rapporto, né direttivo o disciplinare e di cui, comunque, non hanno tratto alcun beneficio.

Naturalmente, diverso è il caso in cui di fatto la capogruppo eserciti le prerogative del datore di lavoro, anche quando il contratto è formalmente intestato ad altra società del gruppo. Ferma restando la distinta soggettività giuridica tra le diverse società del gruppo, in tale ipotesi, infatti, «...la concreta ingerenza della società capogruppo nella gestione del rapporto di lavoro dei dipendenti delle società del gruppo, che ecceda il ruolo di direzione e coordinamento generale alla stessa spettante sul complesso delle attività delle società controllate, determina l'assunzione in capo alla società capogruppo della qualità di datore di lavoro, in quanto soggetto effettivamente utilizzatore della prestazione e titolare dell'organizzazione produttrice nella quale l'attività lavorativa si è inserita con carattere di subordinazione»¹¹.

In tal caso, non sussiste alcuna confusione tra i diversi soggetti giuridici che entrano in campo (società controllante e società controllata), che restano tra loro distinti anche rispetto ai rapporti di lavoro che fanno capo all'uno o all'altro, ma piuttosto viene attribuita la titolarità del rapporto di lavoro a chi effettivamente compete, vale a dire in questo caso alla società controllante, in quanto è questa che governa e utilizza la prestazione del lavoratore e non la società (controllata) in capo alla quale il rapporto con detto lavoratore risulta solo formalmente costituito.

In altre ipotesi, potrà anche accadere che un lavoratore svolga distinte prestazioni lavorative per diverse imprese, pur appartenenti al medesimo gruppo, suddividendo il tempo di lavoro con contratti a tempo parziale, che siano compatibili con i distinti rapporti di lavoro e, quindi, senza che si realizzi quell'unico centro d'imputazione, che porterebbe a configurare un unico rapporto in capo al gruppo.

O ancora è ben possibile che del risultato, che consegue alla prestazione di lavoro, tragga beneficio un'impresa diversa da quella con la quale il prestatore ha stipulato il contratto di lavoro, come avviene nei contratti di appalto, ma anche in tal caso, sempre che l'appalto sia genuino¹², ciò non varrà a costituire un unico centro di imputazione tra impresa appaltante e l'appaltatore rispetto al rapporto di lavoro in questione, anche se il

Civ.Mass., 2004, 4; Cass. 23 marzo 2004, n. 5808 in *Giust.Civ.Mass.*, 2004, 3; Cass. 23 agosto 2000, n. 11033, in *Giust.Civ.Mass.*, 2000, 1824.

¹¹ Cass. 29 novembre n. 25270, in *Guida al Lavoro*, 2012, n. 1, 33; cfr. Cass. 21 settembre 2010, n. 19931, in *F.It.* I, 2010, 3325.

¹² Sui caratteri che contraddistinguono un appalto genuino cfr. F. Pirelli, *Appalto genuino e indici rivelatori* inserto *Dir. e Prat. Lavoro*, 2010, n. 7, V; F. Pivellini, *Appalto genuino. Riconoscimento e conseguenze*, *Diritto e Pratica del Lavoro* 2009, n. 9, 559; S. Italia, *L'appalto nel diritto del lavoro*, in *Working Paper ADAPT*, 2010, n. 107.

lavoratore potrà beneficiare della responsabilità solidale tra le due imprese per i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali e premi assicurativi dovuti, ai sensi dell'art. 29 del d.lgs. n. 276/2003¹³.

L'unicità d'impresa

Fino ad ora si è trattato dell'aspetto fisiologico della questione, ma occorre anche sottolineare che in taluni casi esistono zone d'ombra nelle quali non è sempre chiaro se, al di là della distinta personalità giuridica, sussista una reale separazione tra le diverse società appartenenti ad un medesimo gruppo o, piuttosto, sia configurabile un'unicità d'impresa tra le stesse.

Originariamente, la Cassazione era stata netta nell'escludere, come regola generale, qualsiasi rilevanza giuridica del collegamento tra le imprese nel diritto del lavoro, considerando questo un fenomeno prettamente economico¹⁴. Successivamente, in base ad un orientamento adottato a partire dalla fine degli anni ottanta del secolo scorso¹⁵, la Suprema Corte ha stabilito che la questione andasse giudicata sotto un diverso punto di vista, ritenendo si dovesse tenere conto di un'eventuale finalità fraudolenta e del fatto in concreto che la segmentazione riguardi un complesso aziendale unitario.

In particolare, la giurisprudenza, nel definire quelle situazioni nelle quali esiste un interesse contrapposto delle parti in causa riguardo alla titolarità del rapporto di lavoro, ha dato rilievo ad alcuni indici, in quanto rivelatori della sussistenza o meno di un unico centro d'imputazione nell'ambito di un gruppo d'impreses¹⁶.

Quindi, si è ritenuto che «...un gruppo di società realizza un'unicità d'impresa – con conseguente esistenza di un unico centro di imputazione del rapporto di lavoro- quando il frazionamento di un'unica attività tra più soggetti economicamente collegati è simulato e posto in essere in frode alla legge. A tale conclusione si può pervenire ove ricorrano i seguenti requisiti: a) unicità di struttura organizzativa e produttiva b) integrazione tra le attività esercitate dalle varie imprese e correlativo interesse comune c) coordinamento tecnico- produttivo e finanziario tale da far individuare un unico soggetto direttivo che faccia confluire le diverse attività delle singole imprese verso uno scopo comune d) utilizzazione contemporanea della prestazione lavorativa da parte delle varie società del gruppo, nel senso che la stessa sia svolta in modo indifferenziato contemporaneamente in favore di vari imprenditori»¹⁷.

¹³ Da ultimo modificato dall'art. 4, comma 31, della l. 28 giugno 2012 n. 92.

¹⁴ *Ex multis* Cass. 29.4.1974 n.1220, in *Dir.Lav.*, 1974, II, 317; Cass. 28 gennaio 1981 n. 650; Cass. 14 gennaio 1986 n. 167. Cass. 27 giugno 1986, n. 4283; Cass. 2 febbraio 1988, n. 957, in *Dir.Lav.*, 1988, II, 333; Cass. 8 febbraio 1989 n. 795 Cass. 9 dicembre 1991, n. 13226.

¹⁵ Cass. 17 giugno 1988 n. 4142, in *Notiz.Giur.Lav.* 1988, 481; Cass.18 maggio 1988 n. 3450 in *Mass.Giust Civ.* 1988, fasc. 5; Cass. 9 giugno 1989, n. 2819, in *Notiz. Giur.Lav.* 1989, 536; S. Muggia *Il lento cammino della giurisprudenza sul tema del collegamento societario nel diritto del lavoro*, in *D&L*, 2003, 781.

¹⁶ M. Rosano, *Ancora sulla rilevanza del collegamento*, cit. 666.

¹⁷ C. App. Milano, 21 giugno 2006, in *Il Lavoro nella Giurisprudenza*, 2007, n. 5, 526; Cass. 10 gennaio 2012 n. 88 in *Guida al lavoro* 2012, n. 11, 43; Cass. 29 ottobre 2004, n. 20701, in *Dir.Rel.Ind.*, 2005,455; Cass.1 aprile 1999 n. 3136, in *D&L*, 1999, 585.

«Com'è dato a tutta prima rilevare si è in presenza di parametri particolarmente rigorosi i quali esigono che parte ricorrente deduca elementi probatori capaci di offrire la convincente e ragionevole certezza che il lavoratore operi in un regime di promiscuità organizzativa sia sotto il versante dell'assetto datoriale sia sotto quello dell'esecuzione della prestazione lavorativa»¹⁸.

La simulazione o preordinazione in frode alla legge deve essere accertata in modo adeguato attraverso l'esame delle attività di ciascuna delle imprese gestite formalmente da quei soggetti, che deve rivelare l'esistenza dei seguenti requisiti:

- i) unicità della struttura organizzativa e produttiva: presuppone che le società svolgano la loro attività nei medesimi stabilimenti ; l'utilizzo promiscuo delle medesime attrezzature; l'identità dei componenti dell'organo amministrativo; coincidenza di chi impartisce le disposizioni per lo svolgimento dell'attività lavorativa dei dipendenti appartenenti alle società del gruppo;
- ii) integrazione tra le attività esercitate dalle varie imprese del gruppo e il correlativo interesse comune: il fatto che le società abbiano i medesimi clienti e/o che ai clienti siano offerti pacchetti integrati di servizi forniti dalle diverse società;
- iii) coordinamento tecnico e amministrativo- finanziario tale da individuare un unico soggetto direttivo, che faccia confluire le diverse attività delle singole imprese verso uno scopo comune;
- iv) utilizzazione contemporanea della prestazione lavorativa da parte delle varie società titolari delle distinte imprese, nel senso che la stessa sia svolta in modo indifferenziato e contemporaneamente in favore dei vari imprenditori.

Al riguardo, si nota una diversità di approccio alla questione tra la giurisprudenza di merito e quella di legittimità, in quanto «...i giudici di merito , in presenza dei requisiti di fatto dinnanzi illustrati, ritengono di poter superare l'autonomia soggettiva delle diverse società del gruppo, estendendo direttamente al patrimonio di altre società la conseguenza di vicende formalmente afferenti una singola diversa società, e ciò anche prescindere da simulazione e/o atti in frode alla legge. I giudici di legittimità, in presenza degli stessi requisiti di fatto, ritengono raggiunta la prova di una frammentazione soggettiva operata in frode alla legge e, quindi, ne inducono l'esistenza di un centro di imputazione unitaria del rapporto, che raggruppa in sé più soggetti, facendo poi cadere su ciascuno dei medesimi le conseguenze di vicende formalmente afferenti uno solo di essi. Come dire che, dati i medesimi presupposti di fatto, sia la giurisprudenza di merito che quella di legittimità pervengono oramai a conclusioni identiche ,seppure con motivazioni diverse»¹⁹.

Comunque, «...tale giurisprudenza non smentisce certo l'orientamento tradizionale , che fondamentalmente richiede la prova del carattere simulatorio della pluralità delle società per affermare l'unicità sostanziale , a certi fini, ma ne costituisce uno sviluppo ulteriore precisando come determinate circostanze possano costituire appropriati indici

¹⁸ Trib. Tivoli, 24.1./10.4.2013 , n.174, inedita.

¹⁹ Tagliagambe, *Giurisprudenza di legittimità e giurisprudenza di merito in materia di società collegate*, in *D&L*, 588.

rilevatori della mera apparenza di quella pluralità, a fronte di una unica sottostante organizzazione di impresa, intesa come unico centro decisionale»²⁰.

Fattispecie nelle quali assume rilevanza il gruppo d'impres

Si segnalano qui di seguito alcune tra le diverse fattispecie nelle quali il gruppo d'impres è stato oggetto di esame da parte del Giudice del Lavoro.

(i) Licenziamento individuale

La questione della titolarità del rapporto di lavoro nell'ambito di un gruppo d'impres assume particolare rilevanza con riferimento alla disciplina dei licenziamenti individuali, e ciò sotto molteplici aspetti.

Innanzitutto, con specifico riferimento ai licenziamenti per giustificato motivo oggettivo di cui all'art. 3, seconda parte, della l. n. 604/1966, la Cassazione ha chiarito, in riferimento alle ragioni giustificative del provvedimento, che attengono all'attività produttiva del datore di lavoro, che «...il controllo giurisdizionale del licenziamento intimato per giustificato motivo oggettivo, consistente in un riassetto organizzativo che comporti la soppressione del posto di lavoro, è limitato alla verifica della reale sussistenza del motivo asserito dall'imprenditore, al quale nell'esercizio della libertà di iniziativa economica garantita dall'art. 41 cost., è riservata la scelta sulle modalità attuative del riassetto, senza che su ciò possa influire l'appartenenza dell'impresa ad un gruppo economico o societario, non potendo il lavoratore vantare diritti nei riguardi delle imprese del gruppo o con riferimento ai loro assetti produttivi»²¹.

Pertanto, «...nel caso di cessazione dell'attività produttiva il potere del datore di lavoro, con riguardo al conseguente licenziamento dei dipendenti, non trova limite in considerazione dell'espletamento da parte dello stesso datore di lavoro di un'attività imprenditoriale di gruppo mediante compartecipazione azionaria in altre società, atteso che tale attività, non assurgendo a valore giuridicamente unificante, non comporta che le relative imprese ancorché facenti parte del gruppo, possano essere considerate come un'entità unica alla quale sia consentito collegare diritti e obblighi in ordine alla costituzione ed al mantenimento dei rapporti di lavoro, stante il rilievo prettamente economicistico sia della disciplina del codice civile in tema di società controllate e collegate sia della legislazione speciale (art. 18 D.P.R. n. 902 del 1976, art. 3 legge n. 675 del 1977, art. 3 d.l. n. 26 del 1979)»²².

Peraltro, il licenziamento deve costituire un rimedio estremo, anche nel caso di effettive comprovate ragioni inerenti all'attività produttiva dell'impresa, per cui è onere del datore di lavoro provare in giudizio l'impossibilità di adibire il lavoratore allo svolgimento di mansioni analoghe a quelle svolte prima che la sua posizione lavorativa fosse soppressa (il c.d. obbligo di *repechage*).

²⁰ Cass. 24 marzo 2003, n. 4274, in *D&L*, 2003, 723.

²¹ Cass. 1° febbraio 2003, n. 1527, in *Giust.civ. Mass.*, 2003, 252.

²² Cass. 5 aprile 1990 n. 2831, in *Not.Giur.Lav.* 1990, 188.

«Tale circostanza impone all'imprenditore l'obbligo primario di ricercare ogni possibilità di riutilizzazione dei dipendenti i cui posti di lavoro siano venuti meno. Pertanto, il giustificato motivo non potrebbe accertarsi con riferimento a una singola impresa del gruppo, ma nella sua totalità di modo che l'esistenza di un giustificato motivo di licenziamento in una delle imprese (o meglio sarebbe dire in uno dei settori dell'impresa) del gruppo potrebbe trovare compensazione da elementi di segno opposto esistenti in altra impresa»²³ Di conseguenza, in presenza di un gruppo d'impresе, che sia configurabile come un unico centro di imputazione dei rapporti giuridici, la giurisprudenza appare orientata nel senso che l'obbligo di repacehage riguardi tutte le imprese del gruppo e non solo l'impresa dalla quale il lavoratore formalmente dipende²⁴, con un significativo ampliamento dei margini di tutela per il lavoratore licenziato.

Sempre in riferimento a rapporti di lavoro, che si sviluppano all'interno di un gruppo d'impresе, e nel caso in cui è stato ravvisato nel gruppo in questione un unico centro di imputazione, tale circostanza è stata ritenuta rilevante dai Giudici del Lavoro al fine della sussistenza o meno del requisito numerico costituente il presupposto della cosiddetta tutela reale del lavoratore licenziato, per quanto ancora oggi rilevante dopo le modifiche apportate dalla c.d. Riforma Fornero all'art. 18 dello Statuto dei Lavoratori, in quanto in tali fattispecie è stato ritenuto che la forza lavoro a cui si deve fare riferimento debba essere incrementata del numero dei dipendenti di tutte le aziende del gruppo²⁵.

Quindi, è stato ritenuto sussistesse l'intento fraudolento volto a eludere da parte dell'azienda la maggior tutela garantita ai dipendenti di aziende di maggiori dimensioni, nel caso di un lavoratore, che pur continuando di fatto ad operare nell'ambito dell'organizzazione aziendale dell'originario datore di lavoro, era formalmente passato alle dipendenze di un'altra società del gruppo con meno di sedici addetti, che aveva proceduto al licenziamento²⁶. In tal caso, l'obbligo di reintegrazione del lavoratore illegittimamente licenziato, nella precedente disciplina dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, è stato ritenuto gravasse nei confronti della società capogruppo, qualora risulti accertato che questa abbia di fatto gestito il rapporto di lavoro solo formalmente imputato ad altra società del gruppo²⁷.

(ii) Licenziamenti collettivi

Per quanto riguarda la disciplina dei licenziamenti collettivi, fatte salve le già citate disposizioni di cui alla Legge 223/1991, che fanno espresso riferimento ad una nozione unitaria d'impresa a taluni specifici fini, il gruppo d'impresе è stato ritenuto rilevante anche da alcune pronunce giurisprudenziali.

²³ T. Santulli, *Unica società in forma di gruppo: una lucida analisi del giudice di merito*, in *Riv.Giur.Lav.* 2002, II, 313.

²⁴ Cass. 16 maggio 2003, n.7717, in *Giust Civ.Mass.*, 2003, n. 5; Trib. Milano, 14 marzo 2003, in *D&L*, 2003, 780.

²⁵ Cass. 24 marzo 2003 n. 4274 in *Dir.Lav.*, II, 81; Cass., 19 giugno 1998, n. 6137, in *Notiz.Giur.Lav.*1999, 228; Trib. Milano, 24 marzo 1998 in *D&L*, 1998, 729.

²⁶ Cass. 29 novembre 1993, n. 11801.

²⁷ Cass. 21 settembre 2010, n.19931, in *F.It.*, 2010, I, 3325.

In particolare , è stato ritenuto che nel caso sia ravvisabile in un gruppo d'impresе un unico centro d'imputazione dei rapporti di lavoro, si debba fare riferimento a tutte le imprese del gruppo, ai fini dell'accertamento dei requisiti dimensionali e quantitativi stabiliti dall'art. 24 della l. n. 223/1991, per l'applicazione della disciplina dei licenziamenti collettivi da essa dettata²⁸.

Conseguentemente ,in ipotesi di più di cinque licenziamenti contestuali nelle imprese del gruppo, troverà applicazione la normativa di cui alla l. n. 223 del 1991, e la mancata applicazione dell'iter procedurale previsto dall'art.4 di detta legge comporterà l'inefficacia dei licenziamenti comminati, per quanto disposto dall'art. 5, comma 3²⁹.

(iii) Distacco

Circostanza abbastanza frequente nell'ambito del gruppo d'impresе è il c.d. distacco: «L'eventuale prestazione di attività da parte di un lavoratore subordinato in favore di società del gruppo cui appartiene la società che lo ha assunto è inquadrabile nel cosiddetto fenomeno del distacco, il cui effetto è quello di determinare in capo al lavoratore l'obbligo di prestare la propria attività nell'interesse di una diversa impresa di destinazione, fermo restando che la prestazione continua a costituire esecuzione ed adempimento del rapporto di lavoro intercorrente con la società di provenienza»³⁰.

L'esistenza di un gruppo d'impresе può favorire la ricorrenza della fattispecie, in quanto «il collegamento fra la società-madre formalmente datrice di lavoro e la società-figlia che utilizza di fatto la prestazione lavorativa può dunque assumere rilievo alla luce della giurisprudenza (...) per la configurabilità di un distacco legittimo del lavoratore dalla prima alla seconda, in considerazione dello specifico interesse della prima, che la prestazione lavorativa (ancorché svolta presso la seconda) direttamente soddisfa»³¹. Ad esempio, «la società madre di un gruppo può avere interesse alla prestazione svolta da un proprio dirigente presso una società-figlia per controllare meglio tale società»³². Ciò anche se deve essere rilevato che il collegamento tra società «non costituisce, di per sé, una presunzione invincibile di interesse al distacco»³³.

Oltre al vero e proprio distacco, all'interno del gruppo possono sussistere anche ipotesi di prestito di manodopera , nel caso in cui «le parti di un rapporto di lavoro possono pattuire un distacco del lavoratore che, fermo il perdurare del vincolo con il datore di lavoro distaccante, faccia sorgere un distinto rapporto con altro imprenditore, anche all'estero, con sospensione del rapporto originario. In tale caso i rapporti restano separati, anche se le due imprese sono gestite da società collegate, con conseguente non imputabilità alla società distaccante, se non diversamente pattuito, delle obbligazioni relative al secondo rapporto»³⁴. Nella fattispecie , contrariamente a quanto avviene nel distacco, la prestazione del lavoratore avviene sulla base di due contratti distinti, mentre

²⁸ Cass. 24 marzo 2003, n. 4274, in *Nuovo Dir.*, 2003, 721.

²⁹ Trib. Genova, 19 aprile 2001, in *Riv.Giur.lav.*, 2002, II, 295.

³⁰ Trib. Milano 27 settembre 1999, in *Giur.Milanese*, 2000,119.

³¹ P. Ichino, *Il contratto di lavoro*, Trattato Cicu. Messineo, vol. I, Giuffrè, 2000, 501.

³² P. Ichino, *op.cit.*, 498.

³³ Cass. 16 febbraio 2000, n. 1733, in *Inf.prev.*, 2001,158.

³⁴ Cass.5 settembre 2006, n.19036, in *R.I.D.L.* 2007, II, 663.

nel caso del distacco di un solo contratto nel quale si attua una separazione tra il datore di lavoro formale e l'utilizzatore.

(iv) Demansionamento

Questione di rilievo è quella del demansionamento, laddove il lavoratore, che sia stato trasferito da una ad altra società del gruppo, lamenti una modificazione *in pejus* delle sue mansioni, provando di accreditare l'unicità del rapporto di lavoro, in quanto imputabile al gruppo.

Al riguardo, la Cassazione ha stabilito che «in tema di divieto di demansionamento, il collegamento economico funzionale tra imprese gestite da società appartenenti ad un medesimo gruppo non comporta il venir meno dell'autonomia delle singole società, dotate di personalità giuridica distinta e alle quali, quindi, continuano a far capo i rapporti di lavoro del personale in servizio presso le diverse imprese. Pertanto, dall'esclusione della configurabilità di un unico centro d'imputazione di rapporti diverso dalle singole società consegue che, nel caso di passaggio del lavoratore da una società ad altra del gruppo, non è applicabile la garanzia prevista dall'art. 2103 c.c. ai sensi del quale il divieto di demansionamento opera esclusivamente all'interno di un rapporto di lavoro con un unico datore»³⁵.

Più in generale, la questione può riguardare il diritto del lavoratore alla conservazione del trattamento giuridico ed economico nel caso di cessazione di un rapporto di lavoro con contestuale assunzione da parte di altra società del gruppo, che in linea di principio si ritiene sia da escludere, salvo venga dimostrata l'unicità del centro di imputazione del rapporto di lavoro, in base agli indici più sopra richiamati.

(v) Responsabilità solidale

Altro tema d'interesse è quello della responsabilità solidale delle società del gruppo, per crediti maturati dal lavoratore nel corso di più rapporti di lavoro alle dipendenze delle stesse.

In tal caso, la Cassazione ha affermato che «indipendentemente dalle ipotesi di trasferimento d'azienda o di cessione del contratto, la successiva prestazione d'ininterrotta attività lavorativa alle dipendenze di due datori di lavoro, soggettivamente distinti, ma svolgenti attività collegate in senso giuridico ed economico per il raggiungimento di uno scopo comune a entrambi, comporta la responsabilità solidale dei medesimi in ordine all'adempimento dei diritti derivanti al lavoratore dall'intero e unico rapporto di lavoro»³⁶.

Anche in questa fattispecie, i presupposti perchè ricorra tale responsabilità solidale sono tutti da dimostrare e, indubbiamente, il relativo onere della prova incombe sul lavoratore che agisca nei confronti delle diverse società del gruppo.

(vi) Contestazioni disciplinari

Normalmente, le controversie nelle quali si vuole dimostrare la ricorrenza di un unico centro d'imputazione nell'ambito di un gruppo d'impresie sono controversie promosse dai lavoratori, al fine di ottenere una maggiore protezione tramite l'imputazione del loro

³⁵ Cass. 24 settembre 2010, n.2031, in *Giust.Civ.Mass.* 2010,9,1262.

³⁶ Cass. 6 novembre 1982, n. 5825.

rapporto di lavoro al gruppo, ma può anche avvenire che un tale interesse sia del datore di lavoro, come nel caso di contestazioni disciplinari nei confronti del dipendente da parte di diverse imprese appartenenti al gruppo, con le quali il dipendente stesso abbia avuto rapporti di lavoro formalmente distinti.

In una fattispecie nella quale il datore di lavoro, appartenente ad un gruppo d'impresе, aveva un tale interesse ad accreditare l'unicità del rapporto di lavoro con più imprese appartenenti al gruppo, la domanda è stata però respinta dal Tribunale in quanto «i comportamenti tenuti dal lavoratore in un precedente rapporto di lavoro alle dipendenze di una società del gruppo non possono essere oggetto di specifica contestazione disciplinare da parte di altra società del medesimo gruppo, alle cui dipendenze il lavoratore è nel frattempo transitato, a meno che tra le due imprese non si realizzi un collegamento tale da configurare un unico centro di imputazione del rapporto di lavoro»³⁷.

(vii) Repressione condotta antisindacale

Infine, si rileva che parte della giurisprudenza di merito ha configurato il gruppo quale legittimato passivo nel procedimento di repressione della condotta antisindacale *ex art. 28 dello Statuto dei Lavoratori*, ritenendo possano configurarsi come antisindacali comportamenti posti in essere a qualunque livello del gruppo e, in particolare, a quei livelli superiori del potere di controllo, di indirizzo, di organizzazione e di gestione delle imprese³⁸.

Salvatore Italia
Avvocato in Roma

³⁷ Trib. di Milano, 30 ottobre 2008, in *D&L* 2009, 515 con nota di G. Bulgarini, *Un'ipotesi di collegamento societario in danno del dipendente*.

³⁸ Pret. Genova, 12 settembre 1981, in *F.It.*, 1982, I, 568.