

---

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

---

## **Il principio per cui spetta al giudice individuare i mezzi istruttori più idonei all'accertamento dei fatti trova il proprio limite nel diritto alla prova delle parti**

*Ove i fatti rilevanti ai fini del decidere siano astrattamente suscettibili di verifica anche mediante prove documentali o storico-dichiarative ammissibili e rilevanti, ritualmente chieste e coltivate dalle parti, il giudice non può negarle preferendo affidarsi unicamente ad una consulenza tecnica d'ufficio.*

**Cassazione civile, sezione lavoro, sentenza del 21.11.2014, n. 24888**

...omissis...

Con sentenza depositata il 26.7.10 la Corte d'appello di Palermo rigettava il gravame interposto dai ricorrenti di cui in epigrafe contro la sentenza con cui il Tribunale della stessa sede aveva rigettato la loro domanda volta ad ottenere la dichiarazione di nullità della cessione di ramo d'azienda da T. S.p.A. a MPF S.p.A., con conseguente reintegra e risarcimento del danno a carico della società cedente.

Per la cassazione di tale sentenza ricorrono i predetti lavoratori affidandosi a sette motivi, poi ulteriormente illustrati con memoria ex art. 378 c.p.c..

xxx. resiste con controricorso.

xxxxxxx. - anche nei cui confronti si sono svolti i gradi di merito - è rimasta intimata.

Il ricorso denuncia la nullità della consulenza tecnica d'ufficio - in base alla quale la Corte territoriale ha deciso la causa - con i primi tre motivi, rispettivamente sotto forma di violazione del principio del contraddittorio, di violazione dell'art. 101 c.p.c. e artt. 3 e 24 Cost., nonché di vizio di motivazione: lamentano i ricorrenti che tale consulenza doveva essere invalidata per avere i consulenti d'ufficio svolto un primo accesso sui luoghi di lavoro senza darne avviso alle parti costituite.

Con il quarto motivo si prospetta violazione degli artt. 61 e ss. c.p.c. e dell'art. 194 c.p.c. per avere i giudici d'appello disposto una consulenza tecnica per accertare l'esistenza o non, nel caso di specie, dei meri presupposti giuridici di applicabilità dell'art. 2112 c.c., ossia del carattere autonomo del ramo d'azienda (la struttura Manutenzione, articolazione della F.M.) ove i lavoratori prestavano servizio al momento della cessione; in tal modo - prosegue il ricorso - la Corte territoriale ha rimesso ai consulenti d'ufficio la decisione in punto di diritto della controversia, per altro utilizzando come prova uno strumento processuale a tal fine inidoneo.

Con il quinto motivo si deduce vizio di motivazione circa l'asserita riconducibilità della Struttura Manutenzioni, articolazione della F.M., al concetto di ramo autonomo d'azienda di cui all'art. 2112 c.c., essendosi l'impugnata sentenza limitata a recepire in modo sostanzialmente acritico le conclusioni dell'elaborato tecnico dei consulenti d'ufficio, omettendo poi di rispondere alle obiezioni mosse dal consulente di parte.

Con il sesto motivo ci si duole di vizio di motivazione riguardo al grave e crescente demansionamento patito dai ricorrenti a seguito della cessione del ramo d'azienda.

Con il settimo motivo si prospetta falsa applicazione degli artt. 1406 e 2112 c.c., per avere la gravata pronuncia qualificato come cessione di ramo autonomo d'azienda quella che invece era una mera esternalizzazione del servizio di manutenzione degli immobili ad uso ufficio, dei servizi ambientali e dei relativi contratti di lavoro dei dipendenti addetti, effettuata senza il loro consenso.

I primi tre motivi di censura - da esaminarsi congiuntamente perché attinenti all'eccepita nullità della consulenza tecnica d'ufficio - sono infondati.

Un mero informale accesso preliminare ai luoghi (tale è stato ritenuto dai giudici di merito quello dapprima operato dai consulenti tecnici d'ufficio) non integra violazione alcuna delle norme (in particolare, dell'art. 194 c.p.c. e art. 90 disp. att. c.p.c.) che presiedono ai tempi dell'attività peritale, poiché con esso i consulenti si sono limitati a prendere contatto con gli ambienti di

lavoro presso i quali sono poi tornati, insieme con le parti, dopo i rituali avvisi dell'inizio delle operazioni, avvisi dovuti solo in relazione al momento in cui comincia l'indagine.

Non a caso, neppure in ricorso si afferma che l'elaborato tecnico abbia fatto riferimento a situazioni percepite o a documenti visionati in assenza delle parti, che hanno avuto pari possibilità di interloquire.

Ciò esclude altresì qualsivoglia nullità extraformale per violazione del contraddittorio (art. 111 Cost., comma 2 e art. 101 c.p.c., comma 1) o del diritto di difesa dei ricorrenti (art. 24 Cost.); a ciò si aggiunga che, per consolidata giurisprudenza di questa S.C., eventuali irritualità dell'espletamento d'una consulenza tecnica d'ufficio ne importano nullità solo ove determinino una violazione in concreto del diritto di difesa, con la conseguenza che è onere della parte interessata specificare quali lesioni del proprio diritto siano conseguite all'irregolarità denunciata (cfr. Cass. n. 15874/10; Cass. n. 13428/07; Cass. n. 9231/01).

Lesioni di tal genere, proprio in quanto attinenti al diritto di difesa nel corso delle indagini peritali, non possono ravvisarsi in base all'esito negativo del giudizio (come erroneamente sostenuto dai ricorrenti), che rispetto ad esse costituisce un posterius.

Il quarto e il quinto motivo di doglianza - da sottoporre a congiunto scrutinio perché connessi - sono fondati solo nei sensi qui di seguito chiariti.

Fermo restando che l'accertamento demandato al consulente tecnico richiede pur sempre cognizioni extragiuridiche, in quanto tali estranee alla formazione professionale esigibile dal giudice, questi può affidargli non solo l'incarico di valutare i fatti da lui stesso appurati o dati per esistenti (consulenza deducibile), ma anche quello di accertare fatti che non possano essere verificati diversamente (consulenza percipiente).

A tale riguardo la giurisprudenza di questa S.C. è antica e costante (cfr., e pluribus, Cass. n. 4792/13; Cass. n. 6155/09; Cass. n. 13401/05 e Cass. S.U. n. 9522/96).

Ulteriore corollario è che, ove i fatti rilevanti ai fini del decidere siano astrattamente suscettibili di verifica anche mediante prove documentali o storico-dichiarative ammissibili e rilevanti, ritualmente chieste e coltivate dalle parti, il giudice non può negarle preferendo affidarsi unicamente ad una consulenza tecnica d'ufficio.

In breve, il principio per cui spetta al giudice individuare i mezzi istruttori più idonei all'accertamento dei fatti trova il proprio limite nel diritto alla prova delle parti, sempre che non abbiano chiesto mezzi probatori inammissibili, irrilevanti o sovrabbondanti.

A tanto non si è attenuta la Corte territoriale, che - disattesi senza motivazione i mezzi istruttori la cui istanza di ammissione era stata pur coltivata in appello da parte degli odierni ricorrenti - per affermare che il ramo d'azienda ceduto era funzionalmente autonomo si è basata unicamente su una c.t.u. (in sede di merito non risulta svolta nessun'altra attività istruttoria) espletata sul seguente quesito: "Verificare se la struttura MANUTENZIONE, articolazione della xxxx presso cui i ricorrenti, attuali appellanti, prestavano la propria attività di lavoro al momento dell'avvenuta scissione alla xxxxxxxx avesse i requisiti previsti dall'art. 2112 c.c. e cioè se potesse considerarsi ramo d'azienda al momento della suddetta cessione e fosse quindi dotata di stabile e consolidata autonomia funzionale

organizzativa, comprendendo beni materiali, servizi, rapporti giuridici, indicando altresì, in caso positivo, da quanto tempo anteriore all'addotta cessione di ramo d'azienda sussistesse l'autonomia funzionale organizzativa".

Dopo di che la Corte territoriale ha ignorato le istanze istruttorie pur coltivate dagli odierni ricorrenti, né ha spiegato l'esistenza di ragioni ad esse ostative.

In conclusione, vanno accolti il quarto e il quinto motivo di ricorso, rigettati i primi tre e dichiarati assorbiti i restanti.

Per l'effetto si cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti, con rinvio, anche per le spese, alla Corte d'appello di Palermo in diversa composizione, che dovrà attenersi al seguente principio di diritto: "Ove i fatti rilevanti ai fini del decidere siano astrattamente suscettibili di verifica anche mediante prove documentali o storico-dichiarative ammissibili e rilevanti, ritualmente chieste e coltivate dalle parti, il giudice non può negarle preferendo affidarsi unicamente ad una consulenza tecnica d'ufficio."

p.q.m.

La Corte accoglie il quarto e il quinto motivo di ricorso, rigetta i primi tre, dichiara assorbiti i restanti, cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti con rinvio, anche per le spese, alla Corte d'appello di Palermo in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 16 ottobre 2014.

La Nuova **Procedura Civile**  
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA

Editrice

---