

Civile Sent. Sez. L Num. 7686 Anno 2017

Presidente: MACIOCE LUIGI

Relatore: TORRICE AMELIA

Data pubblicazione: 24/03/2017

SENTENZA

sul ricorso 28856-2015 proposto da:

C.F. _____,

C.F. _____,

A C.F. _____

, C. _____

C.F. _____

, C. _____

C.F. _____

, tutti elettivamente domiciliati in

ROMA, _____ presso lo studio

dell'avvocato _____, che li rappresenta e

difende giusta delega in atti;

- ricorrenti -

contro

uuy

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

2017

246

(, in persona del
liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliato in
ROMA, , presso lo studio dell'avvocato
, che lo rappresenta e difende giusta
delega in atti;

- **controricorrente** -

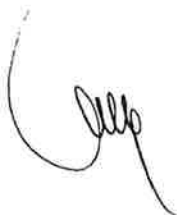
avverso la sentenza n. 6697/2015 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 30/09/2015 R.G.N.
2639/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 24/01/2017 dal Consigliere Dott. AMELIA
TORRICE;

udito l'Avvocato ;

udito l'Avvocato ;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. ALBERTO CELESTE, che ha concluso per
il rigetto del ricorso.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. La Corte d'appello di Roma ha rigettato il reclamo proposto dagli odierni ricorrenti, ai sensi dell'art. 1 c. 58 della L. n. 92 del 2012, nei confronti della sentenza che aveva respinto il ricorso volto alla declaratoria di illegittimità del licenziamento collettivo intimato il 30.4.2010 dal Consorzio per l'Università di Pomezia.
2. Per quanto ancora rileva la Corte territoriale ha affermato che, diversamente da quanto statuito dal giudice di primo grado l' elemento costitutivo della fattispecie disciplinata dall'art. 2112 c.c. non è rappresentato dalla presenza di un rapporto contrattuale diretto tra l'imprenditore uscente e quello che subentra, ed ha richiamato il principio affermato da questa Corte in materia di subentro negli appalti, secondo cui la direttiva Cee77/1987 trova applicazione anche in assenza di un vincolo contrattuale diretto tra due imprese, purchè nel concreto vi sia un trasferimento d'azienda in senso oggettivo e la conservazione dell'entità aziendale.
3. Ha richiamato i principi affermati dalla Corte di Giustizia nelle sentenze C-51/00, 2.12.1999, 10.1.1998 e nella sentenza C-13/95 secondo cui "...Il criterio decisivo per stabilire se si configuri un trasferimento ai sensi della direttiva consiste nella circostanza che l'entità in questione conservi la propria identità, che risulta in particolare dal fatto che sua gestione sia stata effettivamente proseguita o ripresa.... deve essere preso in considerazione il complesso delle circostanze di fatto che caratterizzano l'operazione di cui trattasi, fra le quali rientrano in particolare il tipo di impresa o di stabilimento in questione, la cessione o meno di elementi materiali , quali gli edifici e i beni mobili, il valore degli elementi immateriali al momento della cessione, la riassunzione o meno della maggior parte del personale da parte del nuovo imprenditore, il trasferimento o meno della clientela, nonché il grado di analogia delle attività esercitate prima della cessione e la durata i un'eventuale sospensione di tali attività...Tali elementi costituiscono tuttavia soltanto aspetti parziali della valutazione complessiva cui si deve procedere e non possono, perciò, essere considerati isolatamente....la mera circostanza che i servizi prestati dal precedente e dal nuovo appaltatore sono analoghi non consente di concludere nel senso che sussista il trasferimento di un'entità economica. Infatti, un'entità non può essere ridotta all'attività che le era affidata. La sua identità emerge anche da altri elementi quali il personale che la compone, il suo inquadramento, l'organizzazione del suo lavoro, i metodi di gestione e ancora, all'occorrenza i mezzi di gestione a sua disposizione...".
4. Ha, poi, richiamato l'orientamento di questa Corte espresso nelle sentenze 18068/2014, 493/2005, 10761/2002, secondo cui ai sensi dell'art. 2112 c.c. , come modificato dal D. Lgs. n. 18 del 2001 (attuativo della direttiva 98/50/CE) si intende per trasferimento di azienda qualsiasi operazione che comporti il mutamento della titolarità di una "attività economica organizzata "preesistente, che conservi nel trasferimento la propria identità".

Copia assunzione - copia non ufficiale
Città

5. In applicazione di siffatti principi di diritto la Corte territoriale è pervenuta alla conclusione secondo cui nella vicenda dedotta in giudizio doveva ritenersi insussistente la fattispecie di cui all'art. 2112 c.c. in quanto gli elementi probatori acquisiti al giudizio avevano dimostrato che l'attività imprenditoriale della [] era diversa da quella svolta dal Consorzio, che si era compendiate non solo nell'attività di pulizia e di manutenzione degli immobili esistenti nel sito " [] " ma anche nelle più ampie attività funzionali alla gestione degli spazi e dei servizi a sostegno delle attività didattiche del Polo Universitario ivi allocato, nell'organizzazione dei mezzi e del personale per l'uso dell'albergo, della mensa, del ristorante, del bar, del Parco, degli impianti sportivi, e nella ricerca e nella gestione dei finanziamenti.

6. Per la cassazione della sentenza i ricorrenti indicati in epigrafe hanno proposto ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo, al quale ha resistito con controricorso il Consorzio per l' [] in liquidazione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Sintesi del motivo di ricorso

7. I ricorrenti denunciano, ai sensi dell'art. 360 c. 1 n. 3 e n. 5 c.p.c. violazione e falsa applicazione dell'art. 2112 c.c. ed omesso esame circa un fatto decisivo del giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, per avere la Corte territoriale affermato che non vi fosse allegazione e prova del fatto che la [] fosse subentrata nell'attività istituzionale del [], che avesse continuato a svolgere attività alberghiera, di ristorazione, mensa bar alloggi studenteschi, gestione impianti sportivi a servizio degli studenti e di stipula di accordi con le Università e che tali attività non rientrassero nell'oggetto sociale della società [] l.

8. Assumono di avere dedotto e chiesto di provare che tutto il complesso (struttura di accogliimento, impianti sportivi, aule) era funzionante, che gli iscritti all'Università per i corsi di laurea del 2014 erano aumentati, che essi ricorrenti erano stati sostituiti nelle mansioni, per ciascuno descritte, dai dipendenti della società [], che erano stati mantenuti in servizio tre dipendenti, e che dopo il loro licenziamento era stato istituito un servizio di vigilanza e controllo "attesa la carenza di personale" .

9. I ricorrenti, ipotizzata in via di ragionamento "retorico" che la Corte territoriale non si sia avveduta della capitolazione della prova con conseguente consumazione del vizio di cui all'art. 360 c. 1 n. 5 c.p.c., rilevano che in realtà la richiesta istruttoria da essi formulata è stata esaminata e respinta e denunciano vizio di violazione di legge per avere la Corte territoriale ritenuto che ai fini del trasferimento d'azienda non contano i beni ceduti e la sostanziale identità dell'attività svolta ma solo la finalizzazione della stessa, che neppure

richiederebbe coincidenza parziale ma totale e per avere ritenuto che solo questo costituiva il valore aggiunto dell'attività imprenditoriale del Consorzio.

10. Sostengono che il legislatore italiano in sede di modificazione dell'art. 2112 c.c., al fine del suo adeguamento alla direttiva 98/50/CE, avrebbe mirato a "facilitare" l'operatività automatica del trasferimento dei contratti di lavoro anche in mancanza di una significativa cessione di beni strumentali e non anche ~~di~~ escludere detta operatività quando essa avvenga.

11. Asseriscono che, diversamente da quanto erroneamente affermato nella sentenza impugnata, ciò che rileva ai fini della configurabilità della fattispecie disciplinata dall'art. 2112 c.c. è che una precedente "attività economica" abbia visto un mutamento nel titolare e non che tale attività economica (rimasta invariata) sia finalizzata ad un unico scopo ovvero ad una pluralità di scopi. Invocano Cass. 10993/1995, secondo cui il nuovo titolare può integrare l'insieme dei beni produttivi e CGUE C. 340/2001, secondo cui il trasferimento dei locali e delle attrezzature messe a disposizione dall'appaltante è sufficiente a caratterizzare in queste condizioni un trasferimento dell'entità economica.

12. Sostengono che la Corte territoriale avrebbe dovuto "ammettere la prova per verificare se effettivamente il proprietario (il Comune di Pomezia) avesse operato il trasferimento dei locali e delle attrezzature messe a disposizione del (proprio controllato) alla (propria controllata), e non limitare l'indagine al valore aggiunto asseritamente rinvenibile nella destinazione solo universitaria dei locali e degli spazi esterni dati in gestione al Consorzio. Asseriscono che la Corte territoriale in tal modo avrebbe violato i principi affermati dalla Corte di Giustizia (Hansen C- 340/2001), secondo cui per ritenere conservata l'identità economica è sufficiente il mantenimento di una frazione essenziale degli elementi che costituivano l'organizzazione imprenditoriale precedente, deducendo che tanto sarebbe accaduto nel caso dedotto in giudizio.

13. In via preliminare va rigettata l'eccezione di inammissibilità del ricorso, formulata dalla controricorrente sul rilievo della conformità della sentenza impugnata ai principi affermati da questa Corte, perchè il ricorso prospetta una nozione di trasferimento di azienda comprendente anche i casi in cui vi sia parziale coincidenza tra l'attività dell'imprenditore cessato e quella dell'imprenditore subentrante. I ricorrenti, inoltre, addebitano alla sentenza anche il vizio motivazionale di cui all'art. 360 c. 1 n. 5 c.p.c.

Esame del motivo

14. Il motivo è infondato nella parte in cui censura la ricostruzione in diritto della nozione di trasferimento di azienda.

15. Va osservato che la Corte di Giustizia, precisato che lo scopo della direttiva 2001/23 è di assicurare la continuità dei rapporti di lavoro esistenti nell'ambito di un'entità economica, a prescindere da un cambiamento del proprietario, ha affermato che il criterio decisivo, per stabilire se sussista un trasferimento, nella nozione datane dalla direttiva, consiste nel fatto che l'entità in questione conservi la sua identità, il che si desume in particolare dal

proseguimento effettivo della gestione o dalla sua ripresa (v. sentenze Spijkers, 24/85, EU:C:1986:127, punti 11 e 12; Güney-Görres e Demir, C-232/04 e C-233/04, EU:C:2005:778, punto 31 e giurisprudenza ivi citata, nonché Amatori e a., C-458/12, EU:C:2014:124, punto 30 e giurisprudenza ivi citata e Causa C-160/14, punto 26).

16. Ha, inoltre, affermato che, per determinare se questa condizione sia soddisfatta, occorre prendere in considerazione il complesso delle circostanze di fatto che caratterizzano l'operazione di cui trattasi, fra le quali rientrano in particolare il tipo d'impresa o di stabilimento in questione, la cessione o meno degli elementi materiali, quali gli edifici ed i beni mobili, il valore degli elementi materiali al momento del trasferimento, la riassunzione o meno della maggior parte del personale da parte del nuovo imprenditore, il trasferimento o meno della clientela, nonché il grado di analogia delle attività esercitate prima e dopo la cessione e la durata di un'eventuale sospensione di tali attività. Questi elementi, tuttavia, sono stati ritenuti dalla Corte di Giustizia soltanto aspetti parziali di una valutazione complessiva cui si deve procedere e non possono, perciò, essere valutati isolatamente (v. sentenze Spijkers, 24/85, EU:C:1986:127, punto 13; Redmond Stichting, C-29/91, EU:C:1992:220, punto 24; Süzen, C-13/95, EU:C:1997:141, punto 14, nonché Abler e a., C-340/01, EU:C:2003:629, punto 33, C-160/14), l'importanza da attribuire rispettivamente ai singoli criteri variando necessariamente in funzione dell'attività esercitata, o addirittura in funzione dei metodi di produzione o di gestione utilizzati nell'impresa, nello stabilimento o nella parte di stabilimento di cui trattasi (v. sentenze Süzen, C-13/95, EU:C:1997:141, punto 18; Hernández Vidal e a., C-127/96, C-229/96 e C-74/97, EU:C:1998:594, punto 31; Hidalgo e a., C-173/96 e C-247/96, EU:C:1998:595, punto 31, nonché, in tal senso, UGT-FSP, C-151/09, EU:C:2010:452, punto 28, C-160/14, punto 27).

17. In conformità ai principi affermati dalla Corte di Giustizia questa Corte, con specifico riferimento alla legislazione nazionale e con riguardo alle ipotesi del trasferimento del "ramo d'azienda", ha affermato nella recente sentenza n. 11248/2016 che "Costituisce elemento costitutivo della cessione di ramo d'azienda prevista dall'art. 2112 c.c., anche nel testo modificato dal D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 32, l'autonomia funzionale del ramo ceduto, ovvero la capacità di questo, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi, funzionali ed organizzativi e quindi di svolgere - autonomamente dal cedente e senza integrazioni di rilievo da parte del cessionario - il servizio o la funzione cui risultava finalizzato nell'ambito dell'impresa cedente al momento della cessione, indipendentemente dal coevo contratto di fornitura di servizi che venga contestualmente stipulato tra le parti".

18. In precedenza questa Corte ha più volte affermato che per "ramo d'azienda", come tale suscettibile di autonomo trasferimento riconducibile alla disciplina dettata per la cessione di azienda, deve intendersi ogni entità economica organizzata in maniera stabile la quale, in occasione del trasferimento, conservi la sua identità e (come affermato anche dalla Corte di

- Giustizia, sentenza 24 gennaio 2002, C-51/00 Temco) consenta l'esercizio di una attività economica finalizzata al perseguimento di uno specifico obiettivo, il cui accertamento presuppone la valutazione complessiva di una pluralità di elementi, tra loro in rapporto di interdipendenza in relazione al tipo di impresa, consistenti nell'eventuale trasferimento di elementi materiali o immateriali e del loro valore, nell'avvenuta riassunzione in fatto della maggior parte del personale da parte della nuova impresa, dell'eventuale trasferimento della clientela, nonché del grado di analogia tra le attività esercitate prima o dopo la cessione, in ciò differenziandosi dalla cessione del contratto ex art. 1406 cod. civ. che attiene alla vicenda circolatoria del solo contratto, comportando la sola sostituzione di uno dei soggetti contraenti e necessitando, per la sua efficacia, del consenso del lavoratore ceduto." (Cass. 24804/2015, 9361/2014, 6452/2009).

19. La verifica, quindi, della identità della entità economica deve basarsi sulla valutazione complessiva degli elementi, che non sempre devono necessariamente tutti concorrere, ben potendo, ad esempio, in alcune attività basate essenzialmente sull'impiego di manodopera (come le pulizie e la sorveglianza), un complesso organizzato di lavoratori subordinati corrispondere ad una entità economica.

20. Elemento che accomuna i richiamati interventi giurisprudenziali e che può, quindi, considerarsi punto unificante delle diverse decisioni, è il riconoscimento della funzione garantistica del disposto dell'art. 2112 c.c., che giustifica una interpretazione estensiva della norma, in linea con quanto emerge dalle direttive comunitarie e dalla numerose decisioni della Corte di Giustizia in materia (ex multis Cass. 24804/2015, 3301/201), nozione che ricomprende tutte le ipotesi di trasferimento anche di una singola attività di impresa, purché sia riscontrabile un complesso di beni o di rapporti interessati al fenomeno traslativo, anche quindi in assenza del trasferimento di significativi beni patrimoniali, materiali o immateriali (Cass. 6452/2009, 20980/2011, 10701/2002, e Corte di giustizia UE, sentenza 6 settembre 2011, causa C- 108/10, Scattolon, punti 42-51 e ivi indicazione dei precedenti)."

21. Ebbene la sentenza appellata ha fatto corretta applicazione dei principi sopra richiamati laddove ha escluso che fosse configurabile un trasferimento d'azienda ai sensi e per gli effetti delle disposizioni contenute nell'art. 2112 c.c. tra il Consorzio e la società Pomezia Servizi srl , sul fondante rilievo che l'attività economica svolta dal primo non aveva conservato la sua identità e la sua entità economica successivamente allo scioglimento del Consorzio ed all'affidamento alla società subentrante Pomezia Servizi srl dell'attività di pulizia e di manutenzione degli edifici situati all'interno del Parco e destinati ormai agli Uffici comunali.

22. A siffatta conclusione la Corte territoriale è pervenuta evidenziando che: i beni immobili prima locati dal _____, erano ritornati nella disponibilità del Comune che li aveva destinati per larga parte ai suoi Uffici; all' unica Università ancora operativa al tempo di scioglimento del _____, il Comune aveva concesso in comodato d'uso e senza oneri per il Comune, solo poche aule per il completamento delle attività relative all'anno accademico

Corte di Cassazione - copia non ufficiale
Acc

2014/2015; era stato affidato al Corpo Forestale dello Stato il servizio di guardia notturna del parco; il [redacted] aveva mantenuto in servizio solo tre dipendenti per lo svolgimento delle attività liquidatorie del medesimo ed aveva disposto la cessazione di tutti i rapporti di lavoro dei dipendenti addetti ai servizi alberghieri, alle pulizie, alla manutenzione; alla società Pomezia Servizi srl, incaricata già delle attività di pulizia e di manutenzione degli edifici Comunali, era stato affidato il solo servizio di pulizia e di manutenzione degli Uffici Comunali ospitati negli immobili ricadenti nel sito [redacted] alla [redacted]

23. La Corte territoriale ha rilevato che gli stessi reclamanti avevano dato atto che non esisteva più alcuna struttura alberghiera asservita alla vita universitaria

24. Questi elementi la Corte territoriale ha valutato in una alla assoluta diversità, non dunque solo quantitativa, ma qualitativa, dell'attività imprenditoriale svolta dal Consorzio rilevando che essa si compendia (punti 5 e 21 di questa sentenza), non solo nella mera gestione del patrimonio immobiliare di proprietà del Comune di Pomezia, concesso in affitto al Consorzio stesso e nella attività di pulizia e di manutenzione delle strutture del complesso Selva dei Pini, ma anche nelle più ampie attività funzionali alla gestione degli spazi e dei servizi a sostegno delle attività didattiche del Polo Universitario ivi allocato, nell'organizzazione dei mezzi e del personale per l'uso dell'albergo, della mensa, del ristorante, del bar, del Parco, degli impianti sportivi, nella gestione e nella raccolta dei finanziamenti.

25. Orbene, il semplice fatto che l'attività svolta dalla [redacted] coincida in parte con quella ora svolta dalla Pomezia Service non consente di affermare, diversamente da quanto opinano i ricorrenti, che le attività svolte prima dal Consorzio e poi dalla Pomezia Servizi srl siano identiche ovvero coincidenti seppur solo in parte, ove si abbia riguardo non tanto e non solo al numero dei locali (aule) da pulire o da mantenere ma alle funzioni del Consorzio, deputate, per quanto innanzi evidenziato, all'ausilio delle attività universitarie del Polo Universitario (gestione dei servizi di accoglienza, alberghiero, ristorazione, ricerca e gestione dei finanziamenti). La non coincidenza delle attività imprenditoriali del [redacted] e della società [redacted] esclude che possa ritenersi conservata l'entità e dell'attività economica prima espletata dal [redacted].

26. Ne consegue che la mera "ripresa" da parte dell'a [redacted] dell'attività di pulizia e di manutenzione precedentemente affidate al [redacted] da sé sola non poteva, e non può, rivelare l'esistenza di un trasferimento ai sensi della direttiva 2001/23 e dell'art. 2112 c.c..

27. La Corte territoriale, in corretta applicazione dei principi di diritto richiamati nei punti 15 a 20 di questa sentenza, ha escluso che nella fattispecie sottoposta al suo vaglio fosse stata fornita la prova idonea a ritenere che nella specie era stata trasferita un'attività organizzata "funzionalmente autonoma" ed ha ritenuto inammissibile la prova articolata dai ricorrenti, sul rilievo che le circostanze dedotte erano inidonee a provare la continuazione dell'attività economica svolta dal Consorzio.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale
Cec

28. Le censure afferenti detta valutazione, formulate ai sensi dell'art. 360 c. 1 n. 5 c.p.c., inerendo per un verso all'omessa ammissione di una prova per testi e per altro verso all'omessa considerazione delle circostanze di fatto oggetto della prova sono inammissibili perchè estranee al perimetro del vizio denunciato, nella nozione ricostruita dalle SSUU di questa Corte nelle sentenze n. 8053 e n. 8054 del 2014 (la sentenza impugnata è stata pubblicata il 30.9.2015).

29. Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

30. Ai sensi dell'art. 13 c. 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002, deve darsi atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

PQM

La Corte

Rigetta il ricorso.

Condanna i ricorrenti in solido a rifondere al l. in liquidazione, le spese del giudizio di legittimità, liquidate in € 4.000,00, per compensi professionali ed € 200,00 per esborsi, oltre 15% per rimborso spese generali forfettarie, oltre IVA e CPA.

Ai sensi dell'art. 13 c. 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.