

17/2/2021 https://webmail.pec.it/layout/origin/html/printMsg.html?_v_=v4r2b64.20210208_1200&contid=&folder=SU5CT1g=&msgid=91045&bo...

come Le avrà riferito l'Avvocato che difende la SAS la Cassazione ha rigettato il loro ricorso e condannato questa a pagare le spese legali nell'importo che risulta dall'avviso che allego.

I Signori Grado Salvatore e Di Franco Gianluca hanno ceduto il credito a me.

(A22-3)

Quindi chiedo che il pagamento venga fatto a me.

Allo scopo allego a questa lettera:

1) la sentenza;

2-3) le lettere con le quali il Signor Grado Salvatore e il Signor Di Franco Gianluca chiedono che il pagamento venga fatto a me;

4-5) documento di identità e codice fiscale dei detti;

6) proforma delle spese legali da recuperare.

Chiedo che il pagamento mi venga fatto tramite bonifico bancario nel termine di 10 giorni.

Conto Corrente Bancario Unicredit già BANCO DI SICILIA

Filiale di Agrigento A.MORO

PAESE CIN EUR CIN ABI (BANCA) CAB (SPORT) NUMERO CONTO

IT 42 C 02008 16600 000300408491

CODICE BIC SWIFT: UNCRITM1K63

Naturalmente ricevuto il pagamento emetterò le fatture ai miei clienti.

Li informo che il mio regime fiscali è ordinario con IVA mensile.

Resto in attesa del bonifico chiedendo che mi sia anticipato che mi è stato fatto.

Ringrazio per un cortese cenno di assicurazione e colgo l'occasione per porgere cordiali saluti.

Avv. Antonino Maria Cremona

Allegato(i)

=15 PROFORMA N. 06 PER GRADO SALVATORE FRANCO GIANLUCA DA PAGARE SAS .pdf (23 KB)

=15 DOC. GRADO.pdf (88 KB)

=15 CESSIONE GRADO .pdf (32 KB)

=15 CESSIONE DI FRANCO .pdf (15 KB)

=15 DOC DI FRANCO .pdf (184 KB)

=31 ORDINANZA 25386-11-11-2020.pdf (202 KB)

4 1 NOV. 2020

AULA 'A'

ESENTE REGISTRAZIONE ESENTE SOLL. ESENTE DIRITTO



25386/20

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE Oggetto

SEZIONE LAVORO

Art. 2112

cod. civ.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. UMBERTO BERRINO

- Presidente -

Dott. FEDERICO BALESTRIERI

- Consigliere -

Dott. GUGLIELMO CINQUE

- Consigliere -

Dott. GIUSEPPINA LEO

- Consigliere -

Dott. FABRIZIO AMENDOLA

- Rel. Consigliere -

R.G.N. 4440/2018

Cron.

Rep.

Ud. 19/02/2020

CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 4440-2018 proposto da:

SERVIZI AUSILIARI SICILIA società consortile

per azioni, in persona del legale

rappresentante pro tempore, domiciliata in

ROMA presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE

SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa

dall'avvocato MASSIMILIANO MARINELLI;

- - ricorrente -

2020

contro

667

GRADO SALVATORE e DI FRANCO GIANLUCA,

domiciliati in ROMA presso LA CANCELLERIA

DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,

rappresentati e difesi dall'avvocato ANTONINO
MARIA CREMONA;

- controricorrenti -

nonché contro

BIOSPHERA S.P.A. IN LIQUIDAZIONE;

- intimata -

avverso la sentenza n. 616/2017 della CORTE
D'APPELLO di PALERMO, depositata il
26/07/2017 R.G.N. 852/2015.

1
2m
1

R.G. n. 4440/2018

RILEVATO CHE

1. Gianluca Di Franco e Salvatore Grado chiesero al Tribunale di Palermo di accertare la nullità delle clausole di apposizione del termine ai rapporti di lavoro Intercorsi con Biosphera Spa (stipulati rispettivamente il 3.9.2007 ed il 20.6.2007) e, per l'effetto, dichiarare a tempo indeterminato sin dall'inizio i rapporti medesimi, nonché, in forza della cessione di azienda intervenuta tra detta società e la Servizi Ausillari Sicilia S.c.p.a. (d'ora in avanti, per brevità, SAS), attuato il loro passaggio alle dipendenze di quest'ultima ex art. 2112 c.c., con conseguente diritto alla riassunzione ed al pagamento dell'indennizzo previsto dall'art. 32 della l. n. 183 del 2010;

2. la Corte di Appello di Palermo, con sentenza del 26 luglio 2017, in riforma della pronuncia di primo grado che aveva accolto l'eccezione preliminare della società di risoluzione dei contratti per mutuo consenso, ha dichiarato a tempo indeterminato i rapporti di lavoro tra le parti, con diritto dei lavoratori ad essere riammessi in servizio presso la cessionaria d'azienda e condanna della medesima al pagamento di una indennità commisurata a quattro mensilità, oltre alle retribuzioni successive alla pronuncia;

3. per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso la SAS con cinque motivi; Grado e Di Franco hanno resistito con controricorso, illustrato da memoria; non ha svolto attività difensiva Biosphera Spa in liquidazione;

CONSIDERATO CHE

1. con il primo motivo di ricorso la ricorrente denuncia "nullità della sentenza per omessa pronuncia, ai sensi dell'art. 360 co. 1 n. 4 c.p.c.", lamentando che la Corte territoriale non si sarebbe pronunciata sull'eccezione preliminare, sollevata dalla società in primo grado e riproposta in appello, circa il fatto che le lettere di impugnativa dei contratti a termine indirizzate alla cessionaria Biosphera non recassero la prova dell'avvenuta ricezione, con conseguente intervenuta decadenza;

R.G. n. 4440/2018

2. la doglianza non può trovare accoglimento perché la sentenza impugnata ha espressamente affermato che "deve escludersi che i lavoratori fossero incorsi nell'eccepita decadenza, in quanto hanno impugnato i contratti a termine con istanze trasmesse a Biosphera il 29.2.2012 e successivamente hanno depositato i ricorsi giudiziari il 3.8.2012 (v. documenti in atti)",

pertanto, la Corte territoriale, quanto meno implicitamente, si è pronunciata sulla fattispecie integrativa della decadenza, ritenendo infondata l'eccezione della società, anche esaminando i documenti depositati, con un accertamento di fatto in ordine alla prova della ricezione dell'impugnativa stragiudiziale da parte della cedente che non può essere sindacato in questa sede di legittimità;

3. con il secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 18, co. 2 bis del d.l. n. 112/2008, conv. nella l. n. 133/2008 introdotto dall'art. 19 del d.l. n. 78/2009 conv. nella l. n. 102/2009, in combinato disposto con l'art. 32 della l. n. 183 del 2010, per avere la Corte territoriale ritenuto non sussistente il divieto di assunzione previsto dalla norma in esame e comunque non applicabile lo stesso al caso in esame, nonostante la natura costitutiva e non dichiarativa della sentenza chiesta dal ricorrenti;

4. il motivo è infondato non essendo la norma applicabile nella fattispecie in esame, *ratione temporis*, trattandosi di costituzione del rapporto a tempo indeterminato in epoca anteriore alla entrata in vigore della norma stessa (v., tra le altre, Cass. n. 5990 del 2019, Cass. n. 13480 del 2018, Cass. n. 14521 del 2018) ed essendo stato oramai sancito l'effetto dichiarativo *ex tunc* della conversione in rapporto di lavoro a tempo indeterminato operata a decorrere dalla illegittima stipulazione del contratto a termine, anche in seguito all'interpretazione autentica fornita dalla legge n. 92 del 2012 all'art. 32, quinto comma, l. 183/2010 (Cass. n. 8385 del 2019);

5. con il terzo motivo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 2112 c.c. e dell'art. 2697 c.c. per avere la Corte d'appello ritenuto la sussistenza di un trasferimento d'azienda, in caso di assunzione della maggior parte del

R.G. n. 4440/2018

personale assunto dal precedente appaltatore, senza che vi fosse la prova che l'attività aveva come elemento distintivo il personale impiegato;

con il quarto motivo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 29, co. 3, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276 e dell'art. 20 della l.r. n. 11/2010, per non avere la Corte territoriale ritenuto che l'assunzione di personale, sulla base di una clausola sociale di salvaguardia dell'occupazione, escludesse l'applicazione dell'art. 2112 c.c.;

6. I motivi, da trattarsi congiuntamente in quanto criticano la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto la sussistenza di un trasferimento d'azienda, sono infondati perché la gravata pronuncia è conforme ai principi di diritto enunciati in sede di legittimità (cfr. Cass. nn. 24803 e 24804 del 2015; Cass. n. 6693 del 2016) in fattispecie analoghe in fatto a quella in esame, principi a cui questa Corte ha dato ampio seguito (tra le recenti v. Cass. n. 1991 e 5990 del 2019);

in particolare, con le citate decisioni, si è affermato che tra la Multiservizi S.p.A. e la SAS è avvenuto un trasferimento di azienda, avendo la seconda società adoperato la quasi totalità della forza lavoro in precedenza addetta alla medesima attività e dipendente dalla Multiservizi stessa e che non ostava la circostanza che il fenomeno traslativo avesse riguardato soltanto il personale perché la giurisprudenza comunitaria aveva configurato come entità economica organizzata anche il "complesso organizzato di lavoratori subordinati specificamente adibiti all'espletamento di un compito comune"; tali statuizioni hanno ricevuto un recente avallo sempre dalla giurisprudenza euro-unitaria (da ultimo sent. 11.7.2018 nella causa C- 60/2017) la quale ha precisato che: una entità economica può essere in grado, in determinati settori, di operare senza elementi patrimoniali materiali o immateriali significativi, di modo che la conservazione dell'identità di una unità di questo tipo, al termine dell'operazione di cui essa è oggetto non può, per ipotesi, dipendere dalla cessione di tali elementi; b) in determinati settori in cui l'attività si fonda essenzialmente sulla manodopera, un gruppo di lavoratori che assolva stabilmente un'attività comune può corrispondere ad un'entità economica che può conservare la sua identità anche dopo il suo

R.G. n. 4440/2018

trasferimento qualora il nuovo titolare non si limiti a proseguire l'attività stessa, ma riassuma anche una parte essenziale, in termini di numero e di competenza, del personale specificamente destinato dal predecessore in tali compiti; in siffatta ipotesi il nuovo imprenditore acquisisce infatti l'insieme organizzato di elementi che gli consentirà il proseguimento in forma stabile delle attività o di talune attività dell'impresa cedente (punto 34); c) tale ipotesi di subentro tra imprese rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2001/23 concernente il riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento di imprese, stabilimenti o di parti di stabilimento;

nei richiamati precedenti di legittimità, si è precisato, inoltre, con riguardo alle altre doglianze del tutto sovrapponibili a quelle oggetto del presente esame, che non si ravvisava, altresì, alcuna violazione dell'onere della prova perché la Corte di merito, accertata la sussistenza di un trasferimento di una attività economica organizzata, come dedotto dalla lavoratrice, aveva (e, come nel caso che ci occupa, ha) ritenuto in sostanza infondati gli elementi contrari prospettati dalla società;

si è sottolineato, infine, che non sussisteva la dedotta violazione dell'art. 29 c. 3 del d.lgs. n. 276 del 2003 nella formulazione all'epoca vigente per due ragioni: a) in primo luogo perché, anche in ipotesi di successione nell'appalto di un servizio, se vi è un passaggio di una attività economica organizzata tale da rendere possibile lo svolgimento di una specifica impresa, può configurarsi un trasferimento di azienda dovendo, in tal caso, interpretarsi l'art. 29 d.lgs. n. 276 del 2003 non in contrasto con la citata direttiva; b) in secondo luogo perché, nella fattispecie in esame (ove la convenzione quadro per l'affidamento dei servizi ausiliari della Regione Siciliana alla Servizi Ausiliari Sicilia è del 14.9.2012), comunque trovava applicazione la legge speciale regionale n. 11 del 2010 (che all'art. 20 ha previsto espressamente il trasferimento del personale delle società dismesse nelle società risultanti alla fine del processo di riordino), cui correttamente è stato attribuito dalla Corte territoriale valore programmatico e non precettivo e che non può interpretarsi nel senso di

R.G. n. 4440/2018

avere imposto autoritariamente la successione, nei vari appalti, da una società ad un'altra;

ancora più di recente si è ribadito (Cass. n. 2315 del 2020) che l'art. 29, co. 3, d.lgs. n. 276/03 - nella formulazione secondo cui "L'acquisizione del personale già impiegato nell'appalto a seguito di subentro di nuovo appaltatore, in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro, o di clausola del contratto d'appalto, non costituisce trasferimento d'azienda o di parte d'azienda" - non esclude il trasferimento d'azienda, in caso di successione nell'appalto, laddove l'impresa subentrante assuma il personale dell'impresa cessante in forza di obblighi derivanti da clausole sociali contenute nella contrattazione collettiva; Invero la norma citata "va intesa nel senso che la mera assunzione, da parte del subentrante nell'appalto, non integra di per sé trasferimento d'azienda ove non si accompagni alla cessione dell'azienda o di un suo ramo autonomo", per cui "se in un determinato appalto di servizi un imprenditore subentra ad un altro e nel contempo ne acquisisce il personale e i beni strumentali organizzati (cioè l'azienda), la fattispecie non può che essere disciplinata dall'art. 2112 c.c. (pena un'ingiustificata aporia nell'ordinamento)"; tanto rende la disposizione citata "coerente con l'art. 2112 c.c. ... e non contraddice la giurisprudenza in materia della CGUE, che reputa non contrastante con la normativa euro-unitaria, ma non necessitata, l'estensione della tutela prevista per i trasferimenti d'azienda anche ai casi di successione d'un imprenditore ad un altro nell'appalto d'un servizio" (Cass. n. 24972 del 2016; successive conformi: Cass. n. 8922 del 2019; Cass. n. 21615 del 2019; in particolare, Cass. n. 27913 del 2019); peraltro, secondo taluni precedenti, nei settori in cui l'attività si fonda essenzialmente sulla mano d'opera anche un gruppo di lavoratori che assolva stabilmente un'attività comune può corrispondere ad un'entità economica, suscettibile di configurare un'ipotesi di trasferimento di ramo d'azienda (Cass. n. 12720 del 2017; Cass. n. 7121 del 2016; Cass. n. 5709 del 2009; Cass. n. 5932 del 2008; Cass. n. 10761 del 2002); In ogni caso, conformemente alla giurisprudenza comunitaria, non ha alcun rilievo per escludere l'applicabilità della direttiva 2001/23/CE la circostanza che la

5

R.G. n. 4440/2018

riassunzione del personale da parte dell'imprenditore subentrante avvenga in forza di un obbligo stabilito dalla contrattazione collettiva (CGUE, 11 luglio 2018, Somoza Hermo, punti 38 e 39; CGUE, 24 gennaio 2002, Temco, C-51/00, punto 27);

7. con il quinto motivo la ricorrente denuncia falsa applicazione degli artt. 1 e 36 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, perché, essendo la SAS sottoposta ad un forte ed incisivo potere di direzione, controllo e coordinamento da parte degli enti pubblici consorziati, la Corte di merito non avrebbe potuto applicare l'art. 2112 c.c. ma la disciplina delle citate disposizioni di cui al d.lgs. n. 165/2001 in tema di indisponibilità a costituire rapporti di lavoro con la pubblica amministrazione in ragione di provvedimenti giudiziari;

8. anche questo motivo è infondato per le ragioni già diffusamente esposte dai precedenti richiamati e che si sono pronunciati sulla stessa vicenda;

invero la Corte di merito, con accertamento di fatto qui non sindacabile, analizzate le disposizioni dello statuto della Servizi Ausiliari Sicilia ha escluso che la stessa fosse assoggettata a forme di controllo analoghe a quelle esercitate dagli enti pubblici sui propri uffici e che, in sostanza, costituisse una *longa manus* della p.a.; per il resto la censura, benché avanzata ex art. 360, n. 3, c.p.c., si risolve nella mera riproposizione di una diversa interpretazione e valutazione delle clausole dello statuto senza dedurre, peraltro, alcuna specifica violazione dei canoni ermeneutici;

9. conclusivamente il ricorso va rigettato, con spese che seguono la soccombenza liquidate come da dispositivo in favore dei lavoratori controricorrenti; nulla invece per quanto riguarda Biosphera Spa che non ha svolto alcuna attività difensiva;

occorre dare atto della sussistenza dei presupposti processuali di cui all'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115 del 2002, come modificato dall'art. 1, co. 17, l. n. 228 del 2012;

P.Q.M.

R.G. n. 4440/2018

La Corte rigetta il ricorso e condanna parte ricorrente al pagamento delle spese liquidate in euro 4.000,00, oltre euro 200,00 per esborsi, accessori secondo legge e spese generali al 15%.

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

Così deciso in Roma nell'adunanza camerale del 19 febbraio 2020

Il Presidente

Dott. Umberto Berrino



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Elisabetta Giacola

Il Funzionario Giudiziario
Depositato in Cancelleria
oggi, 11 NOV. 2020
Il Funzionario Giudiziario

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Elisabetta Giacola