



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice unico del Tribunale di Bergamo, in funzione di giudice del lavoro, dott. Raffaele Lapenta, all'udienza del 19.05.2016 ha pronunciato, mediante lettura del dispositivo e della contestuale motivazione, la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta al n. R.G. 1545/14

TRA

tutti elettivamente domiciliati in Bergamo, via Taramelli n. 2, presso lo studio degli avv.ti Alberto Guariso e Marta Lavanna, dai quali sono rappresentati e difesi come in atti

ricorrente

E

OPEN TECHNOLOGY TRADING ITALY s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t.,

contumace

OGGETTO: *trasferimento d'azienda*

CONCLUSIONI: come in atti e verbali di causa

Svolgimento del processo ed elementi in fatto

Con ricorso depositato in data 20.06.2014, i ricorrenti in epigrafe indicati convenivano in giudizio, innanzi a questo Tribunale, in funzione di giudice del lavoro, la Open Technology Trading Italy s.r.l. e la International Fim s.r.l., ed esponevano quanto di seguito riportato.

Gli istanti erano alle dipendenze della società Lupini Targhe s.p.a. come operai addetti al reparto verniciatura con decorrenza dal 02.02.2000 (), 01.07.2002 (), 22.11.2004 (). In data 11.10.2013 il Tribunale di Bergamo dichiarava fallita la Lupini Targhe s.p.a., pertanto, 221 dei 230 lavoratori sono stati posti in CIGS con sospensione a zero ore e senza rotazione, con autorizzazione alla prosecuzione dell'attività.



Tra il fallimento Lupini Targhe e Open Technology Trading Italy s.r.l. veniva poi stipulato un contratto di affitto dell'azienda per la durata di quattro mesi, dal 18.10.2013 al 17.02.2014; con verbale di accordo del 18.10.2013 Open Technology Trading Italy s.r.l. ha convenuto con le organizzazioni sindacali di categoria FIOM-CGIL e FIM-CISL il trasferimento di soli 155 lavoratori dalla Lupini Targhe all'affittuaria per un periodo pari a quello dell'affitto (salva successiva conferma in caso di acquisizione dell'azienda), indicando i seguenti criteri per l'individuazione dei lavoratori da trasferire, in ordine di priorità: esigenze tecnico-organizzative; anzianità di servizio; carichi familiari. La società non ha mai illustrato alle OO.SS. o ai ricorrenti le modalità con la quali ha applicato i predetti criteri.

Di fatto, i ricorrenti non sono mai stati chiamati in servizio e sono rimasti in CIG, anche quando, alla scadenza del contratto di affitto, interveniva un nuovo contratto di affitto d'azienda tra il Fallimento e International Fim s.r.l. per la durata di 12 mesi, dal 18.02.2014 al 31.12.2014. Anche la seconda affittuaria ha convenuto con le organizzazioni sindacali di categoria il trasferimento di soli 146 dipendenti e, successivamente, di altri lavoratori fino al numero complessivo di 155 lavoratori, indicando i medesimi criteri per l'individuazione dei lavoratori da trasferire.

Con il presente giudizio i ricorrenti contestavano la legittimità degli accordi in questione per violazione dell'art. 2112 c.c., delle disposizioni della Direttiva 2001/23 nonché dell'art. 1346 c.c. e, in ogni caso, la violazione dei predetti accordi sia sotto il profilo quantitativo (per la mancata assunzione dei 155 lavoratori di cui al primo accordo), sia sotto il profilo del mancato rispetto dei criteri di scelta.

La Open Technology Trading Italy s.r.l. non si costituiva in giudizio, mentre la International Fim, con memoria depositata in data 24.10.2014, contestava tutto quanto ex adverso dedotto ed argomentato in quanto infondato in fatto e in diritto; chiedeva l'integrale rigetto delle avverse pretese.

Il giudice, accertata la regolarità formale della notifica, dichiarava la contumacia della Open Technology Trading Italy s.r.l. e conduceva l'attività istruttoria ritenuta necessaria ai fini della definizione del giudizio mediante l'escussione dei testi richiesti e l'acquisizione del LUL della International Fim s.r.l..

All'udienza del 10.12.2015 la causa veniva conciliata parzialmente con la parte costituita International FIM s.r.l., per le domande relative al periodo di competenza di quest'ultima (dal 18.02.2014 in avanti). Deve, pertanto,



ritenersi cessata la materia del contendere quanto alle domande formulate nei confronti di detta società (estinzione del giudizio limitatamente alle parti ora indicate già disposta dal giudice alla medesima udienza)

All'odierna udienza le parti in epigrafe indicate discutevano ampiamente in fatto e in diritto la causa; all'esito della discussione, il giudice definiva il giudizio, dando lettura del dispositivo e della contestuale motivazione.

Il ricorso è fondato, pertanto, merita accoglimento.

Motivi della decisione

Parte ricorrente sostiene, innanzitutto, che l'accordo concluso tra la società contumace e le organizzazioni sindacali di categoria sarebbe illegittimo in quanto in contrasto con l'art. 2112 c.c. e la Direttiva n. 2001/23. A ben vedere, l'accordo concluso in data 18.10.2013 si pone in linea con l'art. 47 L. n. 428/1990, con l'art. 5 della direttiva n. 2001/23/CE e, di riflesso, con l'art. 2112 c.c..

In tema di trasferimenti di aziende in cui risultano occupati più di 15 dipendenti e nei confronti delle quali vi sia stata dichiarazione di fallimento, nell'ipotesi in cui sia stato raggiunto un accordo con le rappresentanze sindacali o con i sindacati di categoria, ai sensi e per gli effetti dell'art. 47, co. 5 L. n. 428/1990, "ai lavoratori il cui rapporto di lavoro continua con l'acquirente non trova applicazione l'art. 2112 c.c.".

Ai sensi dell'art. 5 della direttiva n. 2001/23/CE, gli artt. 3 e 4 della medesima, che contemplano il mantenimento dei diritti dei lavoratori nell'ipotesi di trasferimento d'azienda, "non si applicano ad alcun trasferimento di imprese, stabilimenti o parti di imprese o di stabilimenti nel caso in cui il cedente sia oggetto di una procedura fallimentare".

Da tali disposizioni discende che l'operato della Open Technology Trading Italy s.r.l. sia stato, sotto questo profilo, rispettoso delle normative di legge.

Giova poi evidenziare come la sentenza della Corte di Giustizia n. 561/07 del 11.06.2009, citata da parte ricorrente a sostegno dell'illegittimità degli accordi conclusi, riguardasse la diversa fattispecie del trasferimento di aziende delle quali il CIPI avesse accertato lo stato di crisi aziendale ex art. 2 co. 5 lett. c) L. n. 675/1977 ed in ordine alle quali la Corte ha ritenuto che le disposizioni di cui all'art. 47, commi 5 e 6 L. n. 428/1990 non garantissero il rispetto dei diritti riconosciuti ai lavoratori dall'art. 3, nn. 1, 3 e 4, nonché dell'art. 4 della direttiva 2001/23/CE. Nulla quindi a che vedere con l'ipotesi oggetto del contendere visto e considerato che il trasferimento d'azienda è intervenuto da parte di una società fallita; ipotesi in presenza della quale la stessa direttiva



citata ammette la deroga al mantenimento dei diritti dei lavoratori, in conformità all'art. 47, co. 5 L. n. 428/1990, che deroga alla disciplina di cui all'art. 2112 c.c., nell'analogia fattispecie di azienda ceduta trasferita da un'impresa fallita.

Per quanto concerne, invece, i criteri per l'individuazione dei lavoratori da trasferire come determinati dall'accordo del 18.10.2013, non può che rilevarsi quanto segue.

La deroga all'art. 2112 c.c. (e dunque al diritto di tutti i dipendenti a transitare alle dipendenze dell'affittuario) richiede congiuntamente le due condizioni dello stato di crisi e di un valido accordo sindacale. Nel caso di specie l'accordo indica i tre criteri di selezione (esigenze tecnico-organizzative, anzianità di servizio, carichi familiari) "*in ordine di priorità*"; tuttavia, non è dato comprendere se i tre criteri agiscano in concorso ovvero se il secondo e terzo criterio vengano in questione solo in caso di due o più lavoratori che si collochino "a parità di punteggio" rispetto al primo. La nozione di esigenze tecniche e organizzative, senza ulteriori specificazioni è, d'altra parte, eccessivamente vaga e consente una decisione sostanzialmente unilaterale da parte del datore di lavoro.

Anche a voler superare tale assunto, gravava, ad ogni modo, sulla società l'onere di aver adempiuto agli obblighi imposti dall'accordo sindacale, illustrando le modalità con le quali era stata operata la scelta dei dipendenti da trasferire al conduttore.

L'assenza di qualsiasi allegazione o prova da parte della convenuta circa le modalità di applicazione dei tre criteri e circa l'intervenuta comparazione tra dipendenti da far transitare e dipendenti da escludere, può essere di per sé sufficiente ai fini dell'accoglimento delle domande.

Comunque, come si è visto, dall'istruttoria è risultato che i criteri indicati (pur superando l'eccezione di indeterminatezza degli stessi) non pare siano stati rispettati, posto che i ricorrenti sono stati posposti a colleghi con minori carichi di famiglia, con minore anzianità e persino a colleghi apprendisti, per i quali sarebbe impossibile individuare un'esigenza aziendale di mantenere in vita un rapporto di lavoro onerato da obblighi formativi.

In dettaglio: il teste [] responsabile dello stabilimento anche per conto di Lupini

Targhe, riferisce di essere stato colui che, assieme ai propri collaboratori, ha effettuato la scelta dei 155 lavoratori da far transitare) e ha dichiarato: "I



nominativi .. sono stati comunicati ai sindacati a voce ... Quando abbiamo determinato i 155 nomi non abbiamo fatto un documento scritto”.

I testi escussi hanno confermato come fosse prassi aziendale quella di spostare i lavoratori da un reparto all’altro () con conseguente maturazione di specifiche competenze da parte di lavoratori con lunga anzianità di servizio (come i ricorrenti): il che impedisce di attribuire al criterio delle esigenze tecnico-organizzative qualsiasi rilievo se non a seguito di specificazione il cui onere non può che essere a carico della società.

Come anticipato, tra i lavoratori scelti e transitati alla Open Technology Trading Italy s.r.l., a parità di mansioni, molti avevano un’anzianità di servizio inferiore a quella dei ricorrenti. La circostanza è stata in parte confermata dai testi, ma prima ancora emerge dal libro unico prodotto dalla International Fim (comprendente le assunzioni in precedenza già decise da Open Technology Trading Italy s.r.l.). In particolare, dalla lettura del LUL risultano essere stati assunti prima dei ricorrenti, sebbene aventi un’anzianità di servizio inferiore, i seguenti lavoratori del medesimo reparto (Selezione-Assemblaggio):

.....
Tra questi (come confermato anche dai testi
..... sono transitati sebbene assunti con contratto di apprendistato: e la società avrebbe dunque dovuto spiegare quale “esigenza produttiva” fosse alla base della scelta di assumere due dipendenti da formare e con anzianità così ridotta.

Alla luce di quanto esposto non può negarsi il diritto dei ricorrenti a veder incamerato, a titolo di risarcimento danni, quanto a loro spettante se fossero stati assunti dalla Open Technology Trading Italy s.r.l. alla data dell’affitto di azienda, 18.10.2013, fino alla scadenza del contratto, 17.02.2014. Il danno, a rigore, sarà pari alla differenza tra l’importo di CIG previsto dalla legge e percepito, quindi: per € 3.345,06; per € 2.915,10; per € 2.806,58 (dando per buoni i conteggi operati dal ricorrente stante la mancata contestazione della società contumace).

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.



Il Tribunale di Bergamo, definitivamente pronunciando, respinta ogni diversa istanza, deduzione, eccezione così provvede:

- accoglie il ricorso;

- condanna Open Technology Trading Italy s.r.l. a pagare a

€ 3.345,06, a [redacted] € 2.915,10, a [redacted] € 2.806,58;

- condanna Open Technology Trading Italy s.r.l. alla refusione delle spese di lite, a favore della ricorrente, che si liquidano in euro 2.500,00 per onorario, oltre rimborso forfetario spese generali, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Bergamo, il 19.05.2015

Il Giudice del Lavoro

Dott. Raffaele Lapenta

