

### Premesso in fatto

1. I sei soggetti attuali controricorrenti e ricorrenti incidentali, tutti già dipendenti con qualifica dirigenziale della Fondazione Ugo Bordoni, in liquidazione, licenziati con decorrenza 1° settembre 2000, hanno chiesto al Tribunale di Roma – giudice del lavoro - di accertare, nei confronti della Fondazione dichiarata estinta e posta in liquidazione e nei confronti della (nuova) Fondazione Ugo Bordoni costituita il 13 ottobre 2000, la continuazione dei rapporti di lavoro con la nuova Fondazione; in subordine l'illegittimità dei recessi con diritto alla reintegrazione nei posti di lavoro, ovvero il diritto al pagamento dell'indennità supplementare di cui al CCNL dirigenti, nonché di preavviso in base ad un maggiore periodo rispetto a quello riconosciuto, con l'emanazione delle statuizioni di condanna consequenziali agli accertamenti richiesti, oltre al risarcimento del danno all'immagine e relativo alla mancata fruizione della previdenza integrativa aziendale e assistenza sanitaria.

2. Il giudice adito ha rigettato tutte le domande con sentenza n. 9732 del 14.5.2004. L'appello dei soccombenti è stato accolto parzialmente con la sentenza non definitiva di cui si domanda la cassazione, che ha condannato la "Fondazione Ugo Bordoni come trasformata con DM 3.8.2000" al pagamento a ciascuno dei dirigenti dell'indennità supplementare per licenziamento ingiustificato nella misura di ventidue mensilità, riservando al prosieguo del giudizio la verifica delle domande relative alla previdenza integrativa, assistenza sanitaria e restituzione di contributi, con il rigetto delle altre domande.

3. Limitatamente alle questioni controverse nel giudizio di legittimità, la Corte di appello di Roma esclude l'applicabilità dell'art. 2112 c.c., nel testo vigente anteriormente al 1° luglio 2001, alle attività organizzate senza scopo di lucro, osservando però che si era, in realtà, in presenza di una vicenda di trasformazione dello stesso soggetto; che il recesso dal rapporto di lavoro dirigenziale è sempre efficace, ma che, nel caso di specie, non poteva ritenersi comprovata, stante la

continuazione dell'attività della Fondazione, la causa di giustificazione esclusiva del diritto all'indennità supplementare, indennità che ha liquidato nella misura massima prevista dal contratto collettivo in ragione dell'anzianità di lavoro.

4. Propongono separati ricorsi la Fondazione Ugo Bordoni in liquidazione (ricorso r.g. n. 26374/2006) per quattro motivi e la (nuova) Fondazione Ugo Bordoni (ricorso r.g. n. 26037/2006) per tre motivi; a ciascuno dei ricorsi corrisponde controricorso dei lavoratori contenente ricorso incidentale condizionato per un unico motivo. E' stata depositata memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c. dalla Fondazione Ugo Bordoni in liquidazione e dai controricorrenti e ricorrenti incidentali.

#### Ritenuto in diritto

1. Preliminarmente, la Corte riunisce i quattro ricorsi proposti contro la stessa sentenza.

2. I motivi del ricorso della Fondazione Ugo Bordoni in liquidazione sono i seguenti.

2.1. Violazione degli art. 27 e 29 c.c. perché la competente autorità governativa non aveva disposto la trasformazione della Fondazione, bensì l'estinzione (decreto ministeriale 5.12.2000), né il giudice ordinario aveva il potere di incidere sul provvedimento amministrativo (primo motivo).

2.2. Vizio di contraddittoria e insufficiente motivazione per avere il giudice del merito ritenuto ingiustificato il licenziamento dei dirigenti sulla base della somma ricevuta a seguito di transazione con Telecom SpA, somma che sarebbe stata idonea, sebbene *una tantum*, ai fini della prosecuzione dell'attività, tanto è vero che era intervenuta la trasformazione della fondazione. Così ragionando, la Corte di Roma non aveva tenuto conto che la disdetta della convenzione con Telecom SpA dal settembre 2000– unica fonte di finanziamento – aveva comportato il pagamento di contributi arretrati (anni 1998/1999), ma restava esclusa la possibilità di prosecuzione dell'attività (secondo motivo).

2.3. Motivazione contraddittoria perché, anche ammesso che vi fosse stata trasformazione, il radicale mutamento dell'organizzazione e dell'attività giustificava la risoluzione di tutti i rapporti di lavoro dirigenziali, visto che solo gli appartenenti alla qualifica impiegatizia erano stati assunti dalla nuova Fondazione (terzo motivo).

2.4. Illogica e carente motivazione in ordine alla quantificazione dell'indennità supplementare nella misura massima prevista dal contratto collettivo: la sentenza aveva considerato soltanto la durata dei rapporti di lavoro, ma non tutte le circostanze del caso concreto che avevano determinato i recessi dai rapporti di lavoro dirigenziali (quarto motivo).

3. I motivi del ricorso della Fondazione "Ugo Bordoni" costituita il 13.10.2000 sono i seguenti.

3.1. Violazione dell'art. 112 c.p.c. perché i dirigenti licenziati avevano invocato l'applicazione dell'art. 2112 c.c. nel presupposto che le due fondazioni fossero soggetti distinti, sicché la Corte di Roma non poteva ritenere verificatasi una vicenda di "trasformazione" dello stesso soggetto sulla base di fatti mai allegati dalle parti (primo motivo).

3.2. Violazione e falsa applicazione degli art. 14, 27 e 28 c.c. in relazione all'accertamento dell'avvenuta trasformazione dello stesso soggetto. Sono svolte considerazioni analoghe a quelle contenute nel primo motivo del ricorso della Fondazione in liquidazione (n. 2.1.), contestando la ritenuta identità del soggetto, atteso che la nuova Fondazione era stata costituita con atto pubblico del 13.10.2000 da società di telecomunicazioni diverse (Tim, Ericson, Telecom, Blu e Omnitel Pronto Italia), con proprio scopo e proprio statuto, mentre della vecchia Fondazione era stata disposta l'estinzione con decreto ministeriale 5.12.2000; sicché la pronunzia giudiziale, emessa nei confronti della non meglio identificata "Fondazione Ugo Bordoni in persona del legale rappresentante come trasformata

con DM 3.8.2000”, aveva finito per sostituirsi alla volontà negoziale delle parti e alle determinazioni dell’ autorità governativa (secondo motivo).

3.3. Contraddittoria, illogica ed omessa motivazione, siccome il giudice del merito aveva accertato una vicenda di trasformazione, ma negando tuttavia la giustificatezza dei recessi, parlando di una specie di condizione risolutiva dei recessi in cui l’ evento dedotto in condizione sarebbe stato costituito da una somma ricevuta *una tantum* a titolo transattivo, e trascurando di considerare i mutamenti organizzativi che sarebbero stati connessi proprio alla pretesa “trasformazione”, nonché l’ obiettivo di ridurre i costi e di realizzare l’ equilibrio con i ricavi.

4. I due ricorsi incidentali – condizionati - dei dirigenti, entrambi articolati in unico motivo, recante argomentazioni identiche, censurano le statuizioni della sentenza impugnata relative al rigetto della pretesa di dichiarare invalidi i licenziamenti perché intimati a causa del mero mutamento soggettivo del datore di lavoro, per violazione delle direttive CEE 1977/187 e 1998/50, come interpretate dalla Corte di giustizia europea nel senso della loro applicabilità a tutte le imprese, anche se non perseguono finalità di lucro. Si sostiene che anche nella vigenza del testo dell’ art. 2112 c.c., come modificato dall’ art. 47 l. 29 dicembre 1990, n. 428, e anteriormente alla sostituzione operata dall’ art. 1 d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 18, il diritto comunitario, come interpretato dalla Corte di giustizia Cee, obbliga all’ interpretazione secondo la quale si configura trasferimento di azienda anche nel caso del mero mutamento della titolarità di un’ attività economica organizzata senza scopo di lucro. Di conseguenza, in relazione a rapporto di lavoro in corso dopo la costituzione della nuova Fondazione (spettando un preavviso di dodici mesi), i licenziamenti risultavano ingiustificati in relazione al trasferimento ovvero alla trasformazione dello stesso soggetto, come dimostrava la riassunzione di tutto il personale con la sola eccezione dei dirigenti.

5. La Corte esamina prioritariamente il primo motivo del ricorso della (nuova) Fondazione "Ugo Bordoni" (n. 3.1.), contenente una censura pregiudiziale e potenzialmente assorbente di altre questioni.

Il motivo va disatteso.

5.1. E' pacifico che il vizio di ultra o extra petizione ricorre quando il giudice pronuncia oltre i limiti delle pretese e delle eccezioni fatte valere dalle parti, ovvero su questioni estranee all'oggetto del giudizio e non rilevabili d'ufficio, attribuendo un bene della vita non richiesto o diverso da quello domandato, restando libero di assegnare una diversa qualificazione giuridica ai fatti dedotti in giudizio ed all'azione esercitata, purché non pervenga ad una non consentita modificazione dei fatti prospettati dalle parti (vedi, tra le numerose pronunzie in tal senso, Cass.. 19 giugno 2009, n. 144689).

Nella specie, sono stati valutati esclusivamente i fatti introdotti in causa dagli attori per sostenere la sussistenza di un fattispecie di trasferimento di azienda; la prospettazione è stata ritenuta giuridicamente non idonea ai fini della qualificazione giuridica sostenuta, ma tuttavia concretante l'ipotesi del medesimo soggetto che continua a svolgere la stessa attività a seguito di vicenda non di cessione sebbene di mera trasformazione. Si è in presenza, quindi, dell'esercizio dei poteri del giudice di qualificazione della *causa petendi*, senza alcuna immutazione dei fatti oggetto di allegazione.

6. Sono, invece, fondati il primo motivo del ricorso della Fondazione in liquidazione (n. 2.1.) e il secondo motivo del ricorso della (nuova) Fondazione (3.2.), entrambi aventi ad oggetto la critica dell'accertamento di una vicenda di trasformazione anziché di estinzione.

6.1. La sentenza impugnata giunge alla conclusione che era in realtà intervenuta la trasformazione della vecchia nella nuova fondazione sulla base dei seguenti elementi di fatto e di diritto: prima dell'emanazione del decreto ministeriale di estinzione 5.12.2000, era stata deliberata dagli organi della Fondazione la

trasformazione dell'ente in un soggetto giuridico avente ragione sociale, scopo, oggetto e sede assolutamente identici (fatta eccezione per la parziale modifica, da ritenere insignificante, dell'oggetto sociale con riferimento alla ricerca scientifico/tecnologico, nonché per la diversità delle società partecipanti); le lettere di licenziamento 31.7.2000 richiama la "trasformazione in atto della Fondazione" e subordinava la risoluzione dei rapporti di lavoro all'impossibilità di continuare l'attività in difetto di fonti di finanziamento; la delibera 30.3.2000 conteneva la richiesta all'autorità governativa dei provvedimenti di competenza ai sensi del codice civile, tra i quali poteva esservi anche quello di trasformazione; il decreto del Ministro delle comunicazioni 22.7.2000 richiama la possibilità di "trasformare la Fondazione in persona giuridica avente scopo sociale affine", mentre il successivo decreto ministeriale 3.8.2000 riferiva in premessa della proposta del commissario straordinario di trasformazione ai sensi degli art. 25 e 28 c.c.; all'epoca dei licenziamenti, quindi, l'ipotesi dell'estinzione non era stata presa in considerazione, recando le comunicazioni l'esplicito riferimento alla "trasformazione in atto".



6.2. Il ragionamento del giudice del merito deve essere giudicato non conforme ai dati normativi e affetto dai denunciati vizi di motivazione.

6.3. Per le fondazioni, lo scopo di utilità sociale è ciò che giustifica la creazione di un vincolo di destinazione di un patrimonio e costituisce il fondamento dei poteri di ingerenza attribuiti alle pubbliche autorità.

Invero, a seguito dell'entrata in vigore del d.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361, (Regolamento per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento delle persone giuridiche private e di approvazione delle modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto, emanato ai sensi dell'art. 20 della legge 15 marzo 1997, n. 59, allegato 1, n. 17 e successive modificazioni), è stato abrogato l'art. 12 c.c. ed è stato soppresso l'istituto del riconoscimento mediante concessione della personalità giuridica: le associazioni, le fondazioni e le altre istituzioni di carattere

privato acquistano la personalità giuridica mediante il riconoscimento determinato dall'iscrizione nel registro istituito presso le prefetture. Nondimeno, le prefetture sono legittimate a chiedere integrazioni documentali ed eventualmente a negare motivatamente l'iscrizione (art. 1, comma 6, d.P.R. cit. ), esercitando i medesimi poteri per le modificazioni dello statuto e dell'atto costitutivo (art. 2 d.P.R. cit.). Pertanto, permane in capo all'amministrazione un potere di verifica delle condizioni di legittimità del riconoscimento e delle modifiche indicate, pur essendo venuto meno il momento concessorio, e in questo quadro si colloca il sistema dei poteri, delle garanzie e dei controlli delineato dagli art. 25, 26, 27, 28 e 29 del codice civile, nelle parti non modificate dal d.P.R. n. 361/2000. In particolare, abrogato il terzo comma dell'originario art. 27 c.c. (art. 11 d.P.R. cit.), recita l'art. 6 d.P.R. n. 361/2000: *1. La prefettura, la regione ovvero la provincia autonoma competente accerta, su istanza di qualunque interessato o anche d'ufficio, l'esistenza di una delle cause di estinzione della persona giuridica previste dall'art. 27 del codice civile e dà comunicazione della dichiarazione di estinzione agli amministratori e al presidente del tribunale ai fini di cui all'art. 11 delle disposizioni di attuazione del codice civile. 2. Chiusa la procedura di liquidazione, il presidente del tribunale provvede che ne sia data comunicazione ai competenti uffici per la conseguente cancellazione dell'ente dal registro delle persone giuridiche. E' rimasto, invece, immutato (salva la lettura coordinata imposta dall'art. 8 d.P.R. cit.) l'art. 28, comma primo, c.c.: Quando lo scopo è esaurito o divenuto impossibile o di scarsa utilità, o il patrimonio è divenuto insufficiente, l'autorità governativa, anziché dichiarare estinta la fondazione, può provvedere alla sua trasformazione allontanandosi il meno possibile dalla volontà del fondatore.*

6.4. Il giudice del merito ricostruisce la vicenda ritenendo che il decreto ministeriale 3 agosto 2000 – recante l'approvazione dello statuto della “Nuova fondazione Ugo Bordonì” - avesse natura di provvedimento di trasformazione

dell'ente ai sensi dell'art. 28 c.c.; riferisce tuttavia che la (nuova) Fondazione era stata costituita il 13.10.2000 e che era intervenuto decreto Ministeriale di estinzione della (vecchia) Fondazione il 5.12.2000, messa conseguentemente in liquidazione.

Sono, quindi, proprio i provvedimenti amministrativi che la sentenza menziona ad escludere la sussistenza del fenomeno della trasformazione in luogo di quello dell'estinzione con creazione di un nuovo soggetto giuridico. Né è dato rinvenire nella sentenza giustificazioni basate sull'interpretazione degli atti amministrativi idonea a contraddire il *nomen iuris* adottato, ovvero considerazioni sull'eventuale illegittimità di essi; al contrario, sono valorizzati elementi irrilevanti perché relativi alla fase istruttoria e preparatoria dei detti provvedimenti, ovvero alle valutazioni e qualificazioni contenute in atti privati (quelli degli organi della Fondazione) e trascurati invece, senza valida giustificazione, i dati di rilievo costituiti dalla modifica dello scopo e, soprattutto, dalla diversità dei soggetti che avevano costituito la nuova Fondazione.

7. L'accoglimento del primo motivo del ricorso della Fondazione in liquidazione e del secondo motivo del ricorso della nuova Fondazione realizza la condizione cui è subordinato l'esame dei due ricorsi incidentali (n. 4). Esito dell'esame è il giudizio di fondatezza, nei limiti appresso precisati, dei ricorsi incidentali.

7.1. Si premette che, sebbene i ricorrenti incidentali prospettino la continuazione dei rapporti di lavoro con la (nuova) Fondazione, che sarebbe subentrata alla precedente mentre era in corso il periodo di preavviso, e ne facciano derivare l'illegittimità dei licenziamenti, non risulta però investito da censure specifiche il capo di sentenza relativo all'inapplicabilità della disciplina limitativa dei licenziamenti dettata dalla legge n. 604 del 1966 al rapporto di lavoro dirigenziale. Ne consegue che, tanto nella prospettiva della permanenza dello stesso soggetto "trasformato", quanto in quella della successione di un soggetto all'altro ai sensi e per gli effetti dell'art. 2112 c.c., l'efficacia risolutiva dei recessi non può essere



messa in discussione. L'interesse che sorregge i ricorsi incidentali, pertanto, deve essere riferito esclusivamente all'applicazione del disposto dell'art. 2112, secondo comma, c.c., in relazione alla responsabilità solidale di cedente e cessionario per l'eventuale credito all'indennità supplementare prevista dalla contrattazione collettiva dei dirigenti per il caso di licenziamento non giustificato.

7.2. La giurisprudenza della Corte ha chiarito da tempo che la nozione di imprenditore, ai sensi dell'art. 2082 c.c., va intesa in senso oggettivo, dovendosi riconoscere il carattere imprenditoriale all'attività economica organizzata che sia ricollegabile al dato obiettivo inerente all'attitudine a conseguire la remunerazione dei fattori produttivi, rimanendo giuridicamente irrilevante lo scopo di lucro, che riguarda il movente soggettivo che induce l'imprenditore ad esercitare la sua attività e dovendo essere, invece, escluso il suddetto carattere imprenditoriale nel caso in cui l'attività sia svolta in modo del tutto gratuito, dato che non può essere considerata imprenditoriale l'erogazione gratuita dei beni o servizi prodotti. Pertanto, ai fini della natura imprenditoriale dell'attività svolta è sufficiente l'idoneità, almeno tendenziale, dei ricavi a perseguire il pareggio di bilancio (vedi Cass. 19 giugno 2008, n. 16612; Cass. S.u. 29 dicembre 2006, n. 27619).

In conclusione, può essere svolta attività economica in forma d'impresa anche se non caratterizzata da scopo di lucro (vedi Cass. S.u. 29 dicembre 2006, n. 27619, in tema di fondazioni bancarie).

Discende dalle considerazioni svolte che anche in base al testo dell'art. 2112 c.c. precedente le modificazioni introdotte dall'art. d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 18, per trasferimento d'azienda deve intendersi qualsiasi operazione che comporti il mutamento nella titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro.

7.3. Questa interpretazione della norma, poi, è da ritenere l'unica consentita al giudice nazionale perché conforme al diritto comunitario nelle precisazioni operate dalla Corte di giustizia Cee.

Va richiamata soprattutto la sentenza della Corte di giustizia 26 settembre 2000, n. 175-99, *Mayeur*, che ha fatto il punto circa gli aspetti consolidati della giurisprudenza comunitaria.

In particolare, in tale pronuncia si è ricordato che, secondo la giurisprudenza della Corte, la nozione di impresa ai sensi dell'art. 1, n. 1, della direttiva 77/187, "ha ad oggetto un'entità economica organizzata in modo stabile, vale a dire un complesso organizzato di persone e di elementi che consentono l'esercizio di un'attività economica finalizzata al perseguimento di un determinato obiettivo" (nello stesso senso cfr. le sentenze 11 marzo 1997, n. 13-95, *Suzen*;

10 dicembre 1998, in cause riunite 127-96, 229-96, 74-97, *Hernandez Vidal*; 2 dicembre 1999, n. 234-98, *Allen*). La sentenza in considerazione ribadisce il principio che l'applicabilità della direttiva prescinde dallo *status* giuridico dell'ente e dalle sue modalità di finanziamento e quindi non è esclusa dal fatto che l'attività sia esercitata non a fini di lucro e nell'interesse pubblico. Nella specie era in questione un'associazione senza fini di lucro che svolgeva attività di pubblicità ed informazione per conto di una città, con riguardo ai servizi offerti al pubblico da quest'ultima. I precedenti di tenore analogo, quanto alla riconducibilità alla disciplina della direttiva anche di attività svolte senza fine di lucro, riguardavano il trasferimento di un'attività di assistenza ai tossicodipendenti esercitata da una fondazione privata senza scopo di lucro (sentenza 19 maggio 1992, n. 29-91, *Redmond Stichting*) e il trasferimento di un servizio di assistenza a domicilio a favore dei disabili, dato in concessione da un ente di diritto pubblico a una persona giuridica di diritto privato (sentenza 10 dicembre 1998, nelle cause riunite 173-96 e 247-96, *Hidalgo e altri*).

L'irrelevanza del fine di lucro è stata affermata anche con riferimento a vicende diverse dal trasferimento di impresa. La Corte di Giustizia Cee (CGCE, sent. 16 ottobre 2003, *Commissione c. Italia*, causa C-32/02), infatti, ha dichiarato l'inadempimento dell'Italia per la non completa attuazione, sotto il profilo

dell'applicazione *ratione personae*, della direttiva CE 98/59, che concerne il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi e trova applicazione nei confronti dei licenziamenti collettivi effettuati da qualsivoglia datore di lavoro. Osserva la Corte che la normativa italiana di recepimento, in particolare la legge n. 221/1993, facendo esclusivo riferimento ai licenziamenti collettivi effettuati da "imprese" (intendendosi per tali, ai sensi dell'art. 2082 c.c., attività a fini di lucro), crea un'esenzione *ope legis* per tutti i datori di lavoro che, nell'ambito della loro attività, non perseguono uno scopo di lucro (ad es. associazioni sindacali, società di persone, cooperative, organizzazioni non governative).

7.4. La Corte di giustizia ha anche precisato che il trasferimento di impresa, ai fini della direttiva comunitaria, può ritenersi effettivamente sussistente solo se l'entità in ipotesi oggetto del trasferimento abbia conservato la propria identità successivamente all'operazione di trasferimento e che, a tal fine, la mera circostanza che le attività esercitate dal precedente e dal nuovo imprenditore siano analoghe non consente di concludere nel senso che sussista il trasferimento di un'entità economica. Al fine di verificare se vi è stato trasferimento di un'entità economica che abbia conservato la sua identità, deve essere preso in considerazione il complesso delle circostanze di fatto che caratterizzano la specifica operazione, fra le quali in particolare: il tipo di impresa o di stabilimento, la cessione o meno di elementi materiali, quali gli edifici e i beni mobili, il valore degli elementi immateriali 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 e dopo la cessione e la durata di un'eventuale sospensione dell'attività; con l'avvertenza che detti elementi costituiscono soltanto aspetti parziali della valutazione complessiva e non possono, perciò, essere considerati isolatamente

(sentenze Mayeur, Hidalgo, Allen, Suzen, citate, e 18 marzo 1986, n. 24-85, Spijkers).

7.5. Esposto tale quadro interpretativo, con riferimento alla presente controversia appare particolarmente rilevante, da un lato, la precisazione relativa alla non ostatività della mancanza di un fine di lucro nell'attività in ipotesi trasferita da un soggetto ad un altro e, dall'altro, la qualificazione della medesima attività come attività economica organizzata al fine del perseguimento di un obiettivo determinato; è significativa anche la precisazione che deve essere verificata la conservazione di una sua identità da parte dell'entità economica organizzata, perché si possa postulare il suo trasferimento da un soggetto all'altro, ai sensi della direttiva comunitaria.

Nella giurisprudenza comunitaria, invero, non appare fornito esplicitamente il criterio in base al quale un'attività svolta senza fine di lucro possa essere definita quale attività "economica" diretta al perseguimento di uno scopo determinato. Peraltro, il tenore stesso della formula elaborata da detta giurisprudenza e le precedentemente richiamate fattispecie rispetto a cui è stato ritenuta integrata l'ipotesi normativa, pur in difetto di un fine di lucro, lascia evidenziare chiaramente che vi deve essere un'organizzazione di mezzi produttivi idonei a fornire un prodotto o un servizio i quali abbiano una caratterizzazione sufficientemente predeterminata e, comunque, obiettiva, e siano economicamente valutabili quanto meno sotto il profilo del valore dei mezzi produttivi necessari per il loro conseguimento, ivi comprese prestazioni lavorative rese a titolo oneroso.

Perché si abbia trasferimento d'impresa, ai fini della direttiva comunitaria n. 77/187 e successive modificazioni come interpretata dalla Corte di giustizia delle Comunità europee, l'entità oggetto di trasferimento deve, successivamente al medesimo, conservare la propria identità da accertarsi in base al complesso delle circostanze di fatto che caratterizzano la specifica operazione (tra cui il tipo

d'impresa, la cessione o no di elementi materiali, la riassunzione o no del personale, il trasferimento della clientela, il grado di analogia tra le attività esercitate); non osta alla configurabilità del trasferimento la mancanza di un fine di lucro, purché sussista un'organizzazione di mezzi produttivi idonei a fornire un prodotto o un servizio obiettivamente caratterizzati ed economicamente valutabili quanto meno sotto il profilo dei mezzi di produzione e delle prestazioni lavorative necessari per il loro conseguimento.

8. L'accoglimento del primo motivo del ricorso della Fondazione in liquidazione e del secondo motivo della nuova Fondazione, nonché, nei limiti precisati, dei ricorsi incidentali, comporta l'assorbimento degli altri motivi contenuti nei ricorsi delle due Fondazioni, concernenti la statuizione della Corte di appello relativa all'indennità supplementare. La valutazione della spettanza dell'indennità e della relativa misura si pone in nesso di dipendenza con l'accertamento della situazione in cui devono essere collocati i licenziamenti: continuazione dell'attività nell'ambito di una vicenda di trasformazione dello stesso soggetto; sussistenza di un trasferimento dell'attività da un soggetto all'altro ai sensi dell'art. 2112 c.c.; cessazione di attività ed inizio di altra ad opera di un soggetto titolare di una nuova organizzazione autonoma rispetto alla precedente.

8.1. La pronuncia di accoglimento, nei termini precisati, comporta la cassazione della sentenza impugnata con rinvio perchè nel nuovo giudizio si accerti: a) se, in base al quadro normativo delineato, ai principi diritto indicati ed agli elementi di fatto acquisiti alla causa (n. 6-6.4.) la Fondazione "Ugo Bordoni" abbia subito un processo di trasformazione, ovvero si sia estinta con creazione di un nuovo soggetto (nuova Fondazione), b) se, esclusa l'ipotesi della trasformazione, in applicazione del principio di diritto precisato ai punti 7.2. - 7.4., ricorrano gli elementi essenziali per affermare la sussistenza di una vicenda di trasferimento dell'organizzazione, secondo le indicazioni di cui al punto n. 7.5. Alla stregua dei risultati degli accertamenti sopra indicati, il giudice del rinvio dovrà esaminare la

domanda di pagamento dell'indennità supplementare dovuta ai dirigenti per recesso ingiustificato secondo le disposizioni del contratto collettivo nazionale di categoria.

8.2. Il giudice del rinvio, incaricato anche di regolare le spese e gli onorari del giudizio di cassazione, è designato nella stessa Corte di appello di Roma, in diversa composizione.

P.Q.M.

La Corte riunisce i quattro ricorsi; accoglie il primo motivo del ricorso della Fondazione "Ugo Bordoni in liquidazione (r.g. n. 26374/06), il secondo motivo del ricorso della Fondazione "Ugo Bordoni" (r.g. n. 26037/06) ed i due ricorsi incidentali; rigetta il primo motivo del ricorso della Fondazione "Ugo Bordoni" (r.g. n. 26037/06) e dichiara assorbiti gli altri motivi dei ricorsi delle Fondazioni; cassa la sentenza impugnata in relazione alla pronuncia di accoglimento e rinvia, anche per la regolazione delle spese del giudizio di cassazione, alla Corte di appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione lavoro del 2 marzo 2010.

Il Presidente

*Federico Bonelli*

Il Consigliere estensore

*Stefano Ticozzi*

*[Signature]*  
IL CANCELLIERE

Depositato in Cancelleria



oggi, 7 APR 2010

IL CANCELLIERE

*[Signature]*  
Vincenzo Indelicato

ESENTE DA IMPOSTA DI BOLLO, DI  
INCASSO E DI ACCONTO SPESA, TASSA  
O DUE PER CENTO SENSI DELL'ART. 10  
DELLA LEGGE 11-8-73 N. 533