



Newsletter Wikilabour.it

Il grande dizionario dei diritti dei lavoratori annotato con la giurisprudenza

Decreto Legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 - Il nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza

Prime osservazioni sul nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, con particolare riferimento ai riflessi della crisi sul rapporto di lavoro.

Nota a cura di **Filippo Aiello**, Avvocato in Roma, **Bruno Laudi**, Avvocato in Bologna, **Giovanni Mazzi**, Avvocato in Milano e **Fabrizio Petroli**, Ufficio Procedure Concorsuali CGIL Milano.

Con la pubblicazione sulla G.U. del 14.02.2019 del [D.Lgs. n. 14/2019](#), il Codice della Crisi di Impresa e dell'Insolvenza è diventato realtà.

Si tratta di un provvedimento a lungo atteso, posto che l'attuale legge fallimentare è datata 1942 e, seppure sottoposta a numerosi interventi di ristrutturazione più o meno profondi, soprattutto a partire dal 2006, mostrava per intero il segno del tempo.

Il nuovo Codice introduce elementi innovativi di sicuro rilievo anche per quel che concerne i diritti dei lavoratori che sono coinvolti nella crisi dell'impresa presso cui prestano la loro opera, nonché la disciplina dei loro rapporti di lavoro, in quella delicata fase che si apre all'avvio di una procedura concorsuale.

L'attuale riforma nasce nell'alveo di una discussione aperta anche a livello europeo – dove, entro il prossimo mese di marzo, il Parlamento adotterà la prima Direttiva europea avente ad oggetto il tema dell'insolvenza. Tra i principi ispiratori della Direttiva europea si colloca sicuramente l'individuazione e introduzione, o rafforzamento – laddove già presenti – di strumenti volti ad anticipare la crisi, al fine di evitare, ove possibile, gli effetti distruttivi dell'insolvenza, e quindi favorire il mantenimento dell'impresa, e con essa la salvaguardia dei livelli occupazionali.

La normativa europea entrerà in vigore entro giugno 2021, e costituirà un corpo normativo di sicuro riferimento e confronto per le legislazioni in materia degli Stati membri dell'Unione.

Occorrerà quindi verificare se e in quale misura le norme del nostro Codice della Crisi dovranno adeguarsi entro il termine stabilito per la sua entrata in vigore definitiva, prevista per il 15.08.2020.

Quella introdotta dal nuovo Codice della Crisi è una riforma vasta, i cui elementi di maggior rilievo vanno ben al di là di considerazioni di carattere meramente lessicale, come il venire meno di termini quali fallimento, sostituito da quello all'apparenza meno punitivo di liquidazione giudiziale.

All'interno del codice trovano infatti disciplina il nuovo istituto della liquidazione giudiziale, il concordato preventivo, sia in continuità che liquidatorio, la liquidazione coatta amministrativa. Ma anche la procedura

di sovra indebitamento, ovverosia l'insolvenza del consumatore o delle piccole imprese non assoggettabili a liquidazione giudiziale. Viene anche introdotta un'innovativa disciplina sulla crisi riguardante i gruppi d'impresa.

Manca, tuttavia, l'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, che rimane quindi al di fuori di esso. Così come manca – ma è in via di definizione – la riforma della parte penalistica legata all'insolvenza. Manca, ancora, una riforma degli uffici giudiziari, che avrebbe dovuto favorire la nascita di Tribunali specializzati nella crisi di impresa, fatto che avrebbe sicuramente giovato ad una più rapida ed efficace soluzione delle stesse.

Passando al merito della riforma, uno dei temi conduttori è sicuramente quello costituito dall'obiettivo di conservazione dell'attività aziendale.

Obiettivo che viene perseguito innanzitutto attraverso l'introduzione di uno degli elementi maggiormente innovativi, ovvero la procedura di allerta, che mira a far emergere la crisi quanto prima possibile e quindi ad evitare un'insolvenza distruttiva, anche attraverso una composizione assistita della crisi, favorita dall'intervento degli appositi organismi previsti dalla legge in aiuto dell'imprenditore che consapevolmente ad essi si rivolga.

Nell'ottica dell'emersione anticipata della crisi, va sicuramente posto assoluto rilievo alle norme che andranno a modificare alcuni aspetti salienti del diritto societario, introducendo a carico di molte realtà che prima ne erano esentate, l'obbligo di dotarsi di organismi di controllo interno, attribuendo loro penetranti strumenti di monitoraggio circa l'andamento dell'impresa, nonché il compito di segnalare agli amministratori della Società l'approssimarsi, o il superamento, delle soglie di crisi, così come individuate dall'art. 13 del Codice della Crisi.

Occorre evidenziare che tali ultime novità, previste dall'art. 374 del Codice, entreranno in vigore trascorsi 30 giorni dalla pubblicazione del testo in Gazzetta Ufficiale, come disposto dall'art. 388 della novella.

Entro lo stesso termine, entreranno in vigore le disposizioni sulla competenza per le procedure di amministrazione straordinaria ed i gruppi di imprese di rilevanti dimensioni, nonché le disposizioni riguardanti le garanzie a favore degli acquirenti di immobili da costruire.

Con particolare riferimento alle norme che modificano radicalmente il nostro diritto societario – si pensi, in particolare, alle novità introdotte all'art. 2086 c.c. – non può sfuggire che si tratti di un cambiamento epocale, volto ad incidere profondamente sul modo di "fare impresa" nel nostro Paese. Un possibile, salvo correzioni in corsa, cambio di paradigma culturale, da salutare con assoluto favore.

Tornando all'analisi più generale del nuovo Codice della Crisi, la continuità dell'impresa viene perseguita anche attraverso il concordato preventivo in continuità, a discapito di quello meramente liquidatorio, favorendo, per quanto concerne il primo, una gestione anche indiretta dell'azienda, principio che viene chiaramente introdotto e disciplinato dall'art. 84.

Tale ultima norma, indica inoltre tra le finalità del concordato in continuità, il parziale mantenimento dei livelli occupazionali, quanto meno per i due anni successivi il deposito del ricorso.

Un altro profilo di sicuro interesse per i lavoratori è l'introduzione – si vedano, in particolare, gli artt. 189 e 190, e l'art. 368 – nell'ambito di una normativa concorsuale, di un raccordo organico con alcune delle più importanti norme che disciplinano i diritti dei lavoratori ed il loro rapporto con il datore di lavoro in crisi.

Il presente intervento, tuttavia, non può e non vuole avere come obiettivo quello di una disamina completa della nuova normativa concorsuale.

Si focalizzerà invece su alcuni temi, ovvero gli strumenti di allerta e di composizione assistita della crisi, la disciplina dei rapporti di lavoro nella liquidazione giudiziale, nonché la disciplina dei rapporti di lavoro nel trasferimento dell'impresa in crisi.

Per quanto riguarda gli strumenti di allerta, e la procedura di composizione assistita della crisi, potremmo avere l'impressione che non riguardino i diritti dei lavoratori coinvolti nella crisi della loro impresa. Tuttavia, è di assoluta evidenza - e la presente nota cercherà di avviare un dibattito in merito, sia pure in una fase di studio ancora embrionale della novella - quali siano i possibili risvolti legati a questa importante novità introdotta dal Codice, che in realtà investiranno l'attività di coloro che intendono assistere e rappresentare tali diritti.

La procedura di allerta e di composizione assistita della crisi

Con la procedura di allerta, il legislatore ha inteso inserire una nuova soluzione per contenere - e, se possibile, evitare - le conseguenze della crisi e scongiurare l'insolvenza dell'imprenditore.

Lo scopo della riforma introdotta con il codice della crisi, è chiaramente quello di mettere in atto un sistema di prevenzione dell'insolvenza, spingendo l'imprenditore in difficoltà a trovare accordi con i propri creditori, al fine di scongiurare l'aggravamento dello stato di crisi.

Vi sono diversi aspetti della riforma che pongono interessanti basi per consentire ai lavoratori, tramite le organizzazioni sindacali, di svolgere un ruolo certamente più incisivo nella gestione della crisi.

Di certo, gli art. 3 e 4 del codice della crisi, pongono le basi per consentire alle organizzazioni sindacali di pretendere maggiori informazioni riguardo "lo stato di salute" dell'imprenditore.

I due articoli richiamati impongono sia all'imprenditore individuale che collettivo precisi doveri, ossia per il primo quello di adottare misure idonee e tempestive per rilevare lo stato di crisi e dotarsi di misure idonee per assumere tutte le iniziative necessarie per scongiurare lo stato di crisi.

Analogo obbligo è stato posto alle società, imponendo la costituzione del collegio sindacale e dei revisori contabili, attribuendo ai primi precisi oneri/poteri che successivamente verranno specificati.

Una maggiore responsabilità per l'imprenditore, quale capo dell'impresa, così come definito dall'art. 2086 c.c., e per i soggetti da lui delegati.

Significativo è l'obbligo sancito dal codice che impone all'imprenditore: a) l'obbligo di illustrare la propria situazione patrimoniale in maniera trasparente, completa e veritiera ai creditori e quindi anche al sindacato; b) l'obbligo di gestire il patrimonio e l'impresa durante la procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza, nell'interesse dei creditori.

Di certo tra gli interessi dei creditori vi è quello prevalente dei lavoratori al mantenimento occupazionale che dovrà essere perseguito dall'imprenditore per ritenerlo meritevole dei nuovi strumenti previsti dal codice della crisi.

E' evidente che di queste novità i lavoratori, e le organizzazioni sindacali, dovranno fare buon uso, invocando l'obbligo di informativa di cui sopra, per acquisire utili informazioni.

Grazie a questo sistema, le organizzazioni sindacali potranno anche valutare il rispetto da parte dell'imprenditore degli obblighi imposti dal codice della crisi, ad esempio quello di dotarsi di una organizzazione adeguata all'impresa.

Questo nuovo dovere/obbligo stabilito in capo all'imprenditore, potrebbe consentire di aprire nuovi e interessanti scenari per la tutela dei diritti dei lavoratori.

Ormai si sta facendo sempre più strada (e in questo solco si colloca anche la proposta di direttiva 26.11.2016 di modifica della Direttiva 2012/30/UE sulla gestione della crisi) il concetto di responsabilità in capo a quell'imprenditore che non ha fatto di tutto per evitare l'insolvenza.

Da detto presupposto consegue - ma sicuramente l'idea va meglio sviluppata - la possibilità di avviare azioni nei confronti del soggetto imprenditore, per ottenere il risarcimento dei danni subiti dai lavoratori in seguito alla dichiarazione di insolvenza.

Si pensi all'ipotesi di licenziamenti legittimi perché giustificati dallo stato di crisi. Stato di crisi però causato dalla cattiva gestione dell'imprenditore, una responsabilità,, a favore dei lavoratori, per la perdita occupazionale e reddituale. Insomma, una sorta di danno punitivo, che potrebbe invadere la sfera patrimoniale e personale dell'imprenditore.

Ritornando all'analisi della procedura introdotta dal codice della crisi, si evidenzia che oltre a stabilire in capo all'imprenditore degli obblighi di informativa, la riforma definisce dei precisi obblighi di controllo in capo a: a) Agenzia dell'Entrate; b) Inps; c) Agenzia Riscossione Tributi, d) collegio sindacale nelle società.

In capo a questi soggetti vi è, contestualmente, un preciso obbligo di segnalazione all'O.C.R.I. (Organismo di Composizione della Crisi d'Impresa) di situazione di crisi di un determinato imprenditore.

Prima di illustrare la composizione e le funzioni dell'O.C.R.I., appare opportuno evidenziare come questo sistema consenta al sindacato di assumere un nuovo ruolo, quale ad esempio, quello di sollecitare l'intervento degli organi preposti alla vigilanza (sopra elencati) ad avviare la procedura di allerta.

A tal riguardo è rilevante evidenziare che uno degli indici rivelatori dello stato di crisi è proprio il cronico ritardo nella corresponsione delle retribuzioni e, ancora peggio, la loro mancata corresponsione.

Più precisamente il sindacato potrà fare leva sull'art. 15 del codice della crisi che elenca tra i vari indici quello del "ritardo di oltre sei mesi nel versamento di contributi previdenziali di ammontare superiore alla metà di quelli dovuti nell'anno precedente e superiore alla soglia di euro 50.000". Ad esempio a tutela dei lavoratori il sindacato potrà sollecitare l'Inps ad avviare la fase preliminare alla procedura di allerta motivando la richiesta con la mancata corresponsione delle retribuzioni, richiedendo non solo la verifica dei versamenti contributivi, ma anche delle quote destinate al Fondo di Tesoreria .

Dunque una comunicazione inviata dal sindacato che denunci il mancato pagamento delle retribuzioni, potrebbe essere utile a provocare l'intervento degli organi di controllo per l'avvio della procedura di allerta.

Ritornando alla procedura si precisa che l'O.C.R.I., è istituito presso la Camera di Commercio ed è composto da tre membri nominati da: a) Camera di Commercio; c) Presidente del Tribunale; c) Associazioni di rappresentanza. Ad integrazioni possono essere nominati anche dei consulenti, qualora i membri non siano dotati delle competenze necessarie.

La composizione dell'organismo fa sorgere una necessaria considerazione, conseguente al fatto che la norma prevede che uno dei membri dell'organismo sia nominato dall'organismo di rappresentanza datoriale, ovvero una necessaria e imprescindibile partecipazione del sindacato alla procedura di allerta.

Non è difficile immaginare, infatti, che la richiesta di riduzione dell'organico, sarà tra quelle più frequentemente indicate quale possibile strumento di soluzione e/o superamento della crisi, ma è anche una soluzione che si pone in contrasto con gli interessi dei lavoratori/creditori al mantenimento occupazionale come sopra accennato.

Da qui deriva la necessità della partecipazione dell'organizzazione sindacale in questa fase, a tutela dei diritti dei lavoratori coinvolti nella ristrutturazione dell'impresa.

L'O.C.R.I. ha l'obbligo di segnalare al debitore che la sua esposizione debitoria ha superato i limiti stabiliti dal codice della crisi stabilendo un termine di 90 giorni, decorrenti dalla ricezione dell'avviso, per la regolarizzazione della sua posizione o, in alternativa, l'obbligo di avviare la domanda di accesso alla procedura di allerta.

Avviata la procedura l'O.C.R.I. deve convocare il debitore e, se costituito, il collegio sindacale, per la loro audizione.

Al termine di detta fase preliminare l'organo può disporre l'archiviazione o l'avvio della procedura. In caso di avvio della procedura deve fissare un termine tra i 3 e i 6 mesi per la ricerca di una soluzione concordata con i creditori.

Questa è la fase cruciale in cui il sindacato dovrà svolgere al meglio la sua azione di tutela dei lavoratori, perché sarà il momento in cui i loro diritti verranno messi in maggiore tensione.

Ulteriore obbligo in capo all'imprenditore, è quello di dover predisporre l'elenco dei creditori e delle loro ragioni. Conseguentemente il lavoratore dovrà verificarne la correttezza, rivendicando le eventuali differenze.

Per inciso, occorre evidenziare che ancora non vi è un coordinamento tra questa procedura e la regolamentazione del Fondo di Garanzia istituito presso l'Inps.

Sotto questo profilo, è probabile che, nell'ipotesi di cessazione del rapporto prima o durante la procedura di allerta, l'istituto respingerà le domande per mancanza dei presupposti, a cui seguirà, con molta probabilità, un contenzioso giudiziario con l'Istituto, che potrà essere risolto solo con un intervento legislativo.

Nel caso in cui il debitore non riesca a raggiungere un accordo con i propri creditori nei termini stabiliti dall'organismo, l'O.C.R.I. ha l'obbligo di segnalare l'insuccesso della procedura al Tribunale.

Significativa novità è l'unicità della procedura, con attribuzione in capo al Tribunale della scelta del tipo di procedura da avviare: concordato o liquidazione giudiziale.

E' del tutto evidente che la procedura introdotta con la riforma si pone in quel solco tracciato già da tempo, tendente a predisporre delle procedure sottratte alla direzione e al controllo giurisdizionale o amministrativo, lasciando, invece, alla gestione c.d. privatistica la gestione e soluzione della crisi di impresa.

Ne consegue che il controllo e la gestione della procedura di allerta saranno esercitati da organismi privati e da consulenti/professionisti.

Detta scelta lascia parecchi dubbi in ordine ai costi che questa procedura potrebbe richiedere come inevitabile conseguenza di questa privatizzazione della gestione della fase preliminare della crisi.

Per la verità il nuovo codice pone alcuni limiti ai costi della procedura, limitando la prededuzione dei professionisti e stabilendo anche una percentuale di riduzione delle parcelle.

Il legislatore ha così contenuto i costi della procedura, anche a salvaguardia dei creditori, tra cui i lavoratori, quali creditori concorrenti con i costi della procedura.

I rapporti di lavoro nella Liquidazione Giudiziale

Come già accennato, il Codice della Crisi disciplina, per la prima volta, gli effetti della liquidazione giudiziale (già fallimento) sul rapporto di lavoro pendente operando un'armonizzazione con alcune delle più importanti norme che disciplinano i diritti dei lavoratori.

1) Modifiche all'art. 2119 c.c.

Con la previsione contenuta nell'art. 376 del codice della crisi, viene modificato l'art. 2119, comma 2, c.c., precisando come la sola presenza della procedura di liquidazione giudiziale non possa integrare una ragione

di licenziamento, migliorando il tenore della disposizione che, nell'attuale formulazione, fa riferimento ad una atecnica figura di giusta causa. In sostanza, risulta definitivamente chiarito che la liquidazione giudiziale (già fallimento) dell'imprenditore non è un fatto idoneo a costituire causa di risoluzione del contratto di lavoro.

2) Prosecuzione del rapporto in caso di esercizio d'impresa

L'art. 189, comma 9, del codice prevede che, qualora sia disposta la prosecuzione dell'esercizio dell'impresa in liquidazione giudiziale, i rapporti di lavoro subordinato in essere proseguono. In sostanza, analogamente a quanto avviene ora in presenza di un esercizio provvisorio, i rapporti di lavoro non subiscono mutamenti nel loro svolgimento funzionale. Il curatore potrà sospenderli o recedere all'insorgere di ragioni oggettive quali l'impossibilità della continuazione o il trasferimento dell'azienda o di un suo ramo, o comunque allorquando sussistano manifeste ragioni economiche inerenti l'assetto dell'organizzazione del lavoro.

3) Sospensione del rapporto

L'art. 189, comma 1, recependo la corrente opinione della giurisprudenza di legittimità, prevede che, nel caso – ordinario – di mancata prosecuzione dell'esercizio d'impresa, i rapporti di lavoro subordinato, in atto alla data della sentenza dichiarativa della liquidazione giudiziale, restino sospesi fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori, comunichi ai lavoratori di subentrarvi, assumendo i relativi obblighi, oppure il recesso. Per il rapporto di lavoro subordinato, quindi, viene introdotta una specifica regola secondo cui, la sentenza che dichiara l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale contiene un immediato effetto sospensivo del rapporto di lavoro.

4) Risoluzione di diritto del rapporto

L'art. 189, comma 3, del codice introduce un'originale ipotesi di risoluzione del rapporto di lavoro subordinato poiché viene previsto che, decorso il termine di quattro mesi dalla data di apertura della liquidazione giudiziale, o il successivo termine prorogato, senza che il curatore abbia comunicato il subentro, i rapporti di lavoro subordinato che non siano già cessati, si intendono risolti di diritto con decorrenza dalla data di apertura della liquidazione giudiziale.

5) Proroga della sospensione

Il periodo di sospensione può durare sino a quattro mesi, ma può essere prorogato ad istanza del curatore o del direttore dell'ITL (Ispettorato Territoriale del Lavoro) come previsto dall'art. 189, comma 4, del codice qualora costoro ritengano sussistenti, (i) la possibilità di ripresa o, (ii) il trasferimento a terzi dell'azienda o di un suo ramo. L'istanza va inoltrata al giudice delegato quindici giorni prima della scadenza dei quattro mesi. Anche i lavoratori possono presentare, personalmente o a mezzo di difensore munito di procura dallo stesso autenticata, analoga istanza, ma in tal caso la proroga ha effetto solo nei confronti dei lavoratori istanti. L'istanza deve contenere, a pena di inammissibilità, l'elezione di domicilio o l'indicazione di indirizzo PEC. Il giudice delegato, qualora il curatore non abbia proceduto al subentro o al recesso (che potrebbero intervenire nelle more), entro trenta giorni dal deposito dell'istanza ovvero, dall'ultima di queste, può assegnare al curatore un termine non superiore a otto mesi per assumere le proprie determinazioni in ordine al subentro o al recesso. Il termine decorre dalla data di deposito in cancelleria del provvedimento. Nel caso in cui, nel termine prorogato, il curatore non proceda al subentro o al recesso, i rapporti di lavoro

subordinato, che non siano già cessati, si intendono risolti di diritto, con decorrenza dalla data di apertura della liquidazione giudiziale. In tale ipotesi, a favore di ciascun lavoratore nei cui confronti è stata disposta la proroga, è riconosciuta un'indennità, non assoggettata a contribuzione previdenziale, di importo pari a due mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a due e non superiore a otto mensilità, ammessa al passivo come credito successivo all'apertura della liquidazione giudiziale ovvero in prededuzione.

6) Licenziamenti in genere

Con una previsione generale si dispone che il curatore deve procedere «senza indugio» al recesso dai rapporti di lavoro subordinato, allorquando si verifichi l'impossibilità della continuazione o il trasferimento dell'azienda o di un suo ramo, o comunque ove sussistano manifeste ragioni economiche inerenti l'assetto dell'organizzazione del lavoro. Il legislatore delegato si è sentito in obbligo di precisare che il curatore deve comunicare la risoluzione per iscritto.

7) Licenziamenti collettivi

L'art. 189, comma 6, introduce una procedura semplificata rispetto a quella prevista dall'art. 4 della legge n. 223 del 1991 che, però, non trova applicazione alle procedure di amministrazione straordinaria delle grandi imprese, come espressamente disposto dall'art. 189, comma 7. La semplificazione della procedura riguarda alcuni aspetti che sembra opportuno segnalare. La comunicazione di avvio dev'essere inviata anche alle «rappresentanze sindacali unitarie» ed all'ITL ove i lavoratori interessati prestano «in prevalenza» la propria attività nonché, in ogni caso, all'ispettorato del luogo in cui è stata aperta la liquidazione giudiziale. Con riguardo al contenuto della comunicazione d'avvio, si precisa che essa deve contenere una «sintetica» indicazione delle informazioni da fornire ai destinatari. La previsione espunge la fase amministrativa in quanto l'«esame congiunto» può essere richiesto dalle rappresentanze sindacali entro sette giorni dalla data di ricevimento della comunicazione di avvio ovvero dall'ITL, ma esclusivamente nell'ipotesi in cui la procedura non riguardi il caso di cessazione dell'attività dell'azienda o di un suo ramo. La procedura si intende esaurita se non perviene l'istanza per l'esame congiunto da parte sindacale entro sette giorni ovvero la convocazione da parte dell'ITL entro quaranta giorni dalla ricezione della comunicazione di avvio. Se si svolge l'esame congiunto, al quale può partecipare il Direttore dell'ITL o un funzionario delegato, la procedura si conclude qualora, decorsi 10 giorni dal suo inizio, non sia stato raggiunto un accordo sindacale, salvo che il giudice delegato, per giusti motivi, ne autorizzi la proroga, prima della sua scadenza, per un termine non superiore a dieci giorni. Se nella procedura sono implicati anche dei dirigenti, l'esame congiunto si svolge in «apposito incontro». Raggiunto l'accordo sindacale ovvero esaurita la procedura, il curatore provvede ad intimare i licenziamenti osservando i precetti dettati dall'art. 4, comma 9, della legge n. 223 del 1991.

8) Dimissioni

L'art. 189, comma 5, del codice prevede che «trascorsi quattro mesi dall'apertura della liquidazione giudiziale» le dimissioni del lavoratore si intendono rassegnate per giusta causa ai sensi dell'articolo 2119 del codice civile, con effetto dalla data di apertura della liquidazione giudiziale. Da ciò si ricava che il dipendente che voglia dimettersi senza attendere l'anzidetto decorso dei quattro mesi dall'apertura della liquidazione giudiziale, non beneficerà dell'ipotesi tipica di giusta causa prefigurata dalla norma. Come sopra esposto, allorquando non vi sia stato il subentro da parte del curatore o non sia stato disposto l'esercizio d'impresa, il

rapporto sospeso si risolve di diritto, sicché la previsione delle dimissioni, in questo caso, troverebbe applicazione unicamente se sia stata disposta dal giudice delegato una proroga del periodo di sospensione.

9) La decorrenza degli effetti degli istituti esaminati

Per gli istituti del subentro o sospensione, del recesso, delle dimissioni, della risoluzione di diritto, la decorrenza degli effetti è regolata in modo originale rispetto ai principi generali. Ai sensi dell'art. 189, comma 3, del codice, gli effetti della risoluzione di diritto decorrono dalla data di apertura della liquidazione giudiziale. Allo stesso modo, anche gli effetti delle dimissioni regolate dall'art. 189, comma 5, hanno la medesima decorrenza. L'art. 189, comma 2, prevede che, in caso di sospensione dei rapporti di lavoro, il recesso del curatore (licenziamento individuale o collettivo) abbia effetto dalla data di apertura della liquidazione giudiziale, mentre, il subentro del curatore nei rapporti di lavoro subordinato sospesi, decorra dalla comunicazione dal medesimo effettuata ai lavoratori.

10) Preavviso

L'art. 189, comma 8, disciplina l'istituto del preavviso con riferimento alle varie modalità di risoluzione del rapporto sin qui esaminate. Si prevede che in caso di recesso del curatore, di licenziamento, dimissioni o risoluzione di diritto secondo le previsioni dell'articolo stesso, spetti al lavoratore, con rapporto a tempo indeterminato, l'indennità di mancato preavviso che, ai fini dell'ammissione al passivo, è considerata, unitamente al trattamento di fine rapporto, come credito anteriore all'apertura della liquidazione giudiziale. In sostanza, tutte le modalità di risoluzione del rapporto previste e disciplinate dall'art. 189 danno luogo alla maturazione del diritto all'indennità di preavviso. Si noti che la norma non fa riferimento alla necessità che venga rispettato il periodo di preavviso, posto che la decorrenza degli effetti ha una sua precipua disciplina, sicché ciò che viene normato dalla disposizione in esame è solo la relativa indennità economica.

11) Trattamento NASPI

L'art. 190 del codice ha visto un iter travagliato, prima della sua versione finale in quanto, nel testo redatto dalla Commissione ministeriale, conteneva la previsione della c.d. NASpILG (Nuova prestazione di Assicurazione Sociale per l'Impiego nella Liquidazione Giudiziale) con la quale si voleva coprire il periodo di sospensione, precisandosi che la sospensione sarebbe stata equiparata a disoccupazione. Nella versione presentata dal Governo alle Camere, invece, la previsione non conteneva più questa disciplina e, come scritta, risultava una norma del tutto inutile e senza senso giacché con essa si disponeva che «ai lavoratori si applica quanto previsto dal decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22». Varie critiche sono state mosse dalla CGIL a tale formulazione, accompagnate da una richiesta di modifica che precisasse come il riferimento all'applicazione della NASpI fosse riferita ai lavoratori sospesi a norma dell'art. 189, al fine di dar loro una protezione in linea con la legge delega e la normativa sovranazionale ivi richiamata. La versione finale della norma prevede che la cessazione del rapporto di lavoro, ai sensi dell'articolo 189 costituisce perdita involontaria dell'occupazione ai fini di cui all'articolo 3 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22 con la conseguenza che al lavoratore è riconosciuto il trattamento NASpI. In definitiva, in caso di recesso del curatore, licenziamento, dimissioni, risoluzione di diritto, spetta al lavoratore il trattamento NASpI.

Il rapporto di lavoro nell'ambito del trasferimento di impresa sottoposta a procedura concorsuale – Accesso al fondo di garanzia INPS.

Il nuovo Codice della Crisi di impresa e dell'insolvenza interviene con modifiche ed integrazioni, per regolare, con l'art. 368, commi 4, 5, 5 bis, 5 ter e 6, l'art. 47 della legge 29 dicembre 1990 n° 428 (testo che aveva già subito modifiche nel corso del 2009 e del 2012), ossia la fattispecie del trasferimento d'azienda.

Tale intervento normativo appare rilevante, in quanto tale fattispecie ha dato luogo a numerosi contenziosi, ancora oggi in essere con l'INPS, sia davanti ai giudici di merito che di legittimità, circa l'intervento e l'operatività del fondo di garanzia INPS, ex lege n. 297/1982 e D.Lgs. n°80/1992, per il recupero del TFR e delle ultime tre mensilità dei lavoratori coinvolti nelle vicende circolatorie delle aziende a cui sono addetti.

Dal testo della norma emergono sostanzialmente due situazioni rilevanti, allorquando siano coinvolte aziende sottoposte a procedura concorsuale, che allo stesso tempo siano a vario titolo cedenti:

- 1) Laddove la Società sia stata assoggettata a concordato preventivo con continuità dell'attività, anche indiretta, o abbia concluso un accordo di ristrutturazione dei debiti non avente carattere liquidatorio, o ancora sia stata sottoposta ad amministrazione straordinaria, e l'attività sia continuata o non sia cessata, fermo restando il trasferimento dei rapporti di lavoro alla cessionaria, l'art. 2112 c.c. trova applicazione, limitatamente alle condizioni di lavoro, nei termini e con le limitazioni previste dall'accordo sindacale stipulato con l'intervento delle OO.SS. Per il resto, rimane piena la responsabilità solidarietà tra cedente e cessionario, così come disciplinata dalla norma codicistica di cui sopra (art. 368, comma 4 lettera b);
- 2) Laddove invece la Società sia stata sottoposta a liquidazione giudiziale, o a concordato preventivo avente carattere liquidatorio, o ancora a liquidazione coatta amministrativa o ad amministrazione straordinaria, nel caso in cui la continuazione dell'attività di impresa non sia stata disposta, o sia cessata, fermo restando il trasferimento dei rapporti di lavoro alla cessionaria, l'art. 2112, commi 1, 3 e 4 può essere disapplicato in base agli accordi stipulati con le OO.SS., fermo restando la possibilità di concludere accordi individuali, da sottoscrivere ex art. 2113 c.c. (art. 368 comma 4, lettera c).

Inoltre, non trova applicazione l'art. 2112 c.c. comma 2. (art. 368, comma 4, lettera d).

Ne consegue che, nelle fattispecie descritte al numero 2), il lavoratore trasferito potrà richiedere immediatamente l'intervento del fondo di garanzia INPS, per i crediti maturati nei confronti del cedente.

La norma, infatti, dispone che in tali casi "la data del trasferimento tiene luogo di quella della cessazione dei rapporti di lavoro".

Tale momento diventa quindi utile sia per l'esigibilità del T.F.R., ma anche quale termine a quo per l'individuazione dei crediti diversi dal T.F.R. previsti dal D.Lgs. n. 80/1992, che, infine, per l'attivazione del fondo di garanzia INPS previsto dall'art. 5 dello stesso D. Lgs. 80/92, a copertura dell'omissione contributiva verso i fondi di previdenza complementare.

Sempre in merito all'operatività del fondo di garanzia INPS, è importante inoltre richiamare la norma contenuta nel nuovo articolo 5-bis della L. 428/90, laddove viene disposto il pagamento integrale dei crediti coperti dal fondo, anche nel caso in cui, nell'ambito di un concordato preventivo, venga disposto il pagamento non integrale dei crediti privilegiati, compresi quelli collocati all'art. 2751 bis n. 1 c.c.

In conclusione, quella introdotta dal Codice della Crisi e dell'Insolvenza è, come si accennava in precedenza, una riforma vasta, anche se non ancora organica.

I suoi intenti, per quanto attiene specificatamente i diritti dei lavoratori, sono sicuramente apprezzabili, anche se migliorabili.

Per esempio, è forse necessario una maggior chiarezza per quanto concerne il momento in cui l'indennità di Naspi verrà erogata dall'INPS, laddove il rapporto di lavoro venga dapprima sospeso e poi cessato dal curatore della liquidazione giudiziale.

Ancora, sarebbe auspicabile un intervento integrativo che affermasse l'obbligatorietà dello svolgimento della verifica dei crediti, nel caso di cui all'art. 209 del Codice della Crisi, laddove siano presenti ricorsi di ammissione al passivo presentati da lavoratori. Fatto che agevolerebbe in molti casi l'accesso al fondo di garanzia INPS.

Occorrerà quindi sfruttare il lungo periodo di entro il quale la normativa entrerà pienamente in vigore, al fine di cercare di individuare, e far sì che vengano attuate, tutte le possibili migliorie da apportarvi.

Obiettivo che dovrà quindi sin da subito impegnare il mondo sindacale, insieme ai legali che assistono le OO.SS., e a tutti i giuslavoristi che hanno a cuore le sorti dei diritti dei lavoratori coinvolti nell'ambito di una procedura concorsuale.

[leggi il testo...](#)