



Organismo di studio Area giudiziale
Sezione procedure concorsuali

I CREDITI DEI LAVORATORI DIPENDENTI

Dott.ssa Letizia Cioni - Pistoia, 15 maggio 2024

LAVORATORI DIPENDENTI

Il credito da prestatore di lavoro subordinato è assistito da privilegio ex art. 2751bis n. 1 c.c. per:

- le retribuzioni dovute sotto qualsiasi forma:
 - importo base: previsto dai CCNL,
 - importo accessorio: lavoro straordinario, 13ma, 14ma, incentivo all'esodo, ecc.
- le indennità dovute per effetto della cessazione del rapporto di lavoro,
- risarcimento del danno conseguente alla mancata corresponsione da parte del datore di lavoro dei contributi previdenziali ed assicurativi obbligatori;
- risarcimento del danno conseguente al licenziamento inefficace, nullo o annullabile.

Non hanno invece natura retributiva la maternità, gli assegni familiari, malattia, disoccupazione.

Non vanno ammessi al passivo i crediti per le ore non lavorate, le ferie godute in più, la richiesta di rimborso Irpef da 730.

LAVORATORI DIPENDENTI - SEGUE

Sono assistiti da privilegio ex art. 2751 bis n. 1 c.c. in forza della loro natura retributiva anche:

- il credito delle organizzazioni sindacali per omesso versamento dei contributi loro dovuti dal datore di lavoro purché in conseguenza delle c.d. deleghe sindacali, avendo queste, natura di cessione parziale del credito retributivo (Cass. Civ. 17 aprile 2013, n. 9325; Trib. Bologna 29 aprile 2009);
- gli accantonamenti destinati al pagamento di ferie, gratifiche natalizie e festività infrasettimanali che il datore ha l'obbligo di versare alla Cassa Edile. Diversamente, ai contributi dovuti dal datore e dai lavoratori alla Cassa medesima, che sono finalizzati a dotarla delle disponibilità economiche necessarie per il conseguimento dei propri fini istituzionali e ai quali non può dunque riconoscersi natura retributiva (Cass. Civ. 18 agosto 2017, n. 20390), è riconosciuto il privilegio ex art. 2754 c.c.

LAVORATORI DIPENDENTI – LA PROVA DEL CREDITO

Per l'insinuazione al passivo del credito di lavoro dipendente, le copie di buste paga rilasciate al lavoratore dal datore di lavoro e contenenti, anche alternativamente, firma o sigla o timbro del secondo, hanno piena efficacia probatoria della pretesa, tenuto conto che il citato contenuto è, secondo la relativa disciplina, obbligatorio e penalmente sanzionato.

Resta possibile per il curatore contestarne le risultanze con altri e contrapposti mezzi di prova ovvero mediante specifiche deduzioni e argomentazioni dirette a dimostrare l'inesattezza di quelle diciture, con valutazione poi rimessa al prudente apprezzamento del giudice di merito.

Ne deriva che la citata produzione, in difetto di contestazioni specifiche dell'organo concorsuale, non può essere respinta perché insufficiente o inidonea di per sé a provare il rapporto di lavoro e dunque il credito (**Cassazione Civile, Sez. Cassazione Civile, Sez. I, 16 dicembre 2022, n. 36998**).

LAVORATORI DIPENDENTI – LA PROVA DEL CREDITO (SEGUE)

Se il credito emerge da un verbale di conciliazione stilato ai sensi dell'art. 410 c.p.c., esso è opponibile alla procedura se munito della dichiarazione di esecutività ex art. 411 c.p.c. apposta prima della pronuncia di fallimento; invero, laddove il verbale venga dichiarato esecutivo dopo la sentenza dichiarativa, lo stesso è inopponibile alla massa dei creditori, stante il disposto dell'art. 44 l.fall. (Trib. Benevento 29 marzo 2016). Se si tratta di conciliazione giudiziale, le eventuali rinunce del lavoratore a determinati diritti, pur non impugnabili ai sensi dell'art. 2113 c.c., devono tuttavia ritenersi limitate ai diritti già maturati e non coprono diritti non ancora sorti (Cass. Civ. 30 settembre 2020, n. 20913).

LAVORATORI DIPENDENTI – LE ECCEZIONI DEL CURATORE

La prescrizione

Il credito da lavoro dipendente rientra tra quelli ex art. 2948 c.c. e che sono soggetti a prescrizione “breve” (cinque anni). Il termine inizia a decorrere non dalla data di effettiva insorgenza del credito retributivo, ma dalla cessazione del rapporto lavorativo (Cass. Civ. 22/09/2017 n. 22172).

Prescrizioni inferiori sono previste dall'articolo 2955 n. 2 c.c. in base al quale opera la prescrizione presuntiva di un anno per le retribuzioni corrisposte a periodi non superiori al mese e l'art. 2956 n. 1 c.c. prevede la prescrizione di tre anni per le retribuzioni corrisposte a periodi superiori al mese.

LAVORATORI DIPENDENTI – AMMISSIONE DEL CREDITO

IL CREDITO DA LAVORO VA AMMESSO:

- AL LORDO DELLE RITENUTE FISCALI;

- AL LORDO DEI CONTRIBUTI A CARICO DEL DIPENDENTE: è ormai orientamento consolidato che deve essere ammessa al passivo la quota di contributi previdenziali a carico del lavoratore a suo tempo non versati dal datore in bonis i quali gravano a titolo di sanzione definitivamente sul datore di lavoro inadempiente quale componente della relativa obbligazione retributiva. Ne consegue che, in caso di fallimento del datore di lavoro, il lavoratore dev'essere ammesso al passivo, per le retribuzioni non corrisposte, con collocazione privilegiata a norma dell'art. 2751 bis, n. 1, c.c., al netto della quota contributiva gravante sul datore e al lordo di quella gravante sul lavoratore medesimo"; in altri termini, il credito retributivo del lavoratore si estende automaticamente alla quota contributiva originariamente a suo carico, la quale diviene parte della retribuzione dovuta e non deve essere detratta dal danno subito dal lavoratore per il mancato tempestivo adempimento del datore di lavoro, non essendone egli più il debitore". (cfr. Cass. 17/11/2016 nr. 23426; Cass. 25956/2017; Cass. Ord. 17501/2018; Cass. 18333/2020).

LAVORATORI DIPENDENTI – AMMISSIONE DEL CREDITO

LA RIVALUTAZIONE MONETARIA

Spetta al lavoratore, senza necessità di costituzione in mora, con decorrenza dal giorno di maturazione del credito del dipendente secondo l'indice Istat e prosegue in epoca post fallimentare fino alla data di dichiarazione dell'esecutività dello stato passivo delle insinuazioni tempestive.

Tale data limite vale anche per i crediti ammessi tardivamente e per quelli oggetto di impugnazione allo stato passivo.

GLI INTERESSI

Hanno natura accessoria e sono dovuti dal giorno di maturazione del credito del dipendente fino alla data di deposito del progetto di riparto nel quale il credito è soddisfatto anche parzialmente (art. 54 LF e 153 CCII). Gli interessi sono calcolati sugli importi al lordo delle ritenute fiscali al tasso legale sul capitale per il primo anno e, per gli anni successivi sul capitale rivalutato anno per anno (Cassazione SS.UU. n. 38/01). Ai sensi dell'art. 111 quater co. 1 L.F. (art. 224 CCII) gli interessi postfallimentari sui crediti da lavoro subordinato hanno natura privilegiata. Vanno ammessi in privilegio anche gli interessi prefallimentari se maturati ex art. 2749 c.c. nell'anno in corso alla dichiarazione di fallimento e nell'anno anteriore.

LAVORATORI DIPENDENTI – LA DOMANDA TARDIVA

La regola generale per cui è ammissibile la domanda di insinuazione tardiva solo se diversa per petitum e causa petendi NON è violata dalla richiesta di differenze retributive per mansioni superiori, nonostante l'accoglimento della domanda tempestiva per la retribuzione calcolata sulla base dell'inquadramento riconosciuto dal datore di lavoro (Cass. Civ. 20 febbraio 2020, n. 4506);

Inoltre, è' ammissibile la domanda tardiva per il credito relativo alle ultime tre mensilità di retribuzione proposta da un lavoratore già tempestivamente insinuatosi nel fallimento per altre mensilità (Cass. Civ. 7 dicembre 2011, n. 26377), in quanto la pretesa retributiva inerente un segmento temporale del rapporto di lavoro è differente per oggetto e per titolo dalla pretesa retributiva inerente altro segmento temporale del medesimo rapporto; dunque il giudicato interno, formatosi per l'una pretesa in sede di ammissione tempestiva, non impedisce di esercitare l'altra pretesa con insinuazione tardiva.

L'INTERVENTO DEL FONDO DI GARANZIA INPS

A garanzia ulteriore del lavoratore, è istituito presso l'Inps il Fondo di Garanzia per il pagamento del T.F.R. (L. n. 297/82) e dei crediti retributivi maturati negli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro purché rientranti nei dodici mesi precedenti la data di deposito del ricorso ex art. 37, co. 2 CCII. Il credito di lavoro diverso dal T.F.R. assistito dalla garanzia del Fondo si riferisce solo alla retribuzione dell'ultimo trimestre (tre mesi di calendario) incluso i ratei di tredicesima e delle altre eventuali mensilità aggiuntive previste dal contratto, e le somme dovute dal datore di lavoro a titolo di prestazioni di malattia. Sono escluse dell'intervento del Fondo l'indennità di mancato preavviso, le ferie non godute, ed ogni altra voce che non costituisce retribuzione specifica del mese.

La misura dell'obbligazione che grava sul Fondo di garanzia è determinata con riferimento al credito accertato nello stato passivo nel quale va precisato l'imputazione del credito a titolo di TFR e quella a titolo di retribuzione. Tuttavia, sul punto è intervenuta la Cass. Civile con sentenza n. 31128 del 28.11.2019 stabilendo che l'ammissione non preclude all'Istituto il potere-dovere di accertare la sussistenza delle condizioni per la configurabilità del diritto alla prestazione previdenziale garantita dal Fondo di garanzia.

Infine, se durante l'istruttoria emerge una grave incongruenza tra l'importo del credito ammesso allo stato passivo, richiesto in pagamento al Fondo di garanzia, e i dati in possesso dell'Istituto, oppure si rilevi che il credito è prescritto, essendo trascorsi più di cinque anni tra la data di cessazione del rapporto di lavoro e la domanda di insinuazione al passivo in assenza di atti interruttivi, l'operatore deve prontamente informare il curatore affinché questi possa chiedere la revocazione del credito. In caso di mancato riscontro nei successivi 15 giorni, in presenza di elementi gravi, precisi e concordanti, l'operatore deve chiedere all'ufficio legale territorialmente competente di esercitare direttamente l'azione di revocazione prevista dall'articolo 98, quarto comma, della legge fallimentare e dall'articolo 206, comma 5, del CCII.

IL FONDO DI PREVIDENZA COMPLEMENTARE

Le problematiche da affrontare in sede di ammissione allo stato passivo per quote di TFR e contributi trattenuti dal datore di lavoro e non versati al fondo previdenza complementare attengono a:

- la legittimazione attiva all'insinuazione al passivo: secondo Cass., 07/06/2023 n.16116 la legittimazione spetta, di regola, al lavoratore, a causa dello scioglimento del rapporto di mandato in cui si estrinseca la delegazione di pagamento al datore di lavoro, salvo che dall'istruttoria emerga che non vi sia stata una delegazione di pagamento ma una cessione del credito in favore del Fondo complementare, con conseguente legittimazione attiva in capo a quest'ultimo.
- la loro natura, retributiva o previdenziale: secondo Cass., 28/06/2023 n. 18477 la contribuzione o le quote di TFR maturando conferite e accantonate presso il datore di lavoro, con il vincolo di destinazione del loro versamento al Fondo di previdenza complementare, hanno carattere retributivo fino a quando non vengano versate al Fondo dal datore di lavoro mandatario, ciò in quanto si tratta di risorse semplicemente "accantonate" presso il datore di lavoro, seppur con un vincolo di destinazione.

IL FONDO DI PREVIDENZA COMPLEMENTARE - SEGUE

Tale credito del lavoratore acquista natura previdenziale solo quando il vincolo di destinazione venga attuato, cioè nel momento in cui la contribuzione o le quote di TFR siano versate al Fondo di previdenza. Qualora il datore di lavoro non abbia provveduto al versamento e sia successivamente dichiarato insolvente, il mandato si scioglie ai sensi dell'art. 183, comma 2, CCII, il vincolo di destinazione non si attua e il lavoratore riacquista la piena disponibilità delle risorse aventi natura retributiva.

La distinzione assume una definizione ancora più nitida, per effetto del meccanismo di operatività dell'apposito Fondo di garanzia (istituito presso l'Inps contro il rischio derivante dall'omesso o insufficiente versamento, da parte del datore di lavoro insolvente, dei contributi alle forme di previdenza complementare), introdotto dal DLgs. 80/92.

Infatti, il suo articolo 5 prevede che, nel caso in cui, "a seguito dell'omesso o parziale versamento dei contributi dovuti per forme di previdenza complementare" (di cui all'art. 9bisDL 103/91, conv. con mod. in legge n. 166/91) "ad opera del datore di lavoro", non possa essere corrisposta la prestazione alla quale avrebbe avuto diritto, "il lavoratore", ove il suo credito sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto in esito ad una delle procedure (di fallimento, concordato preventivo, liquidazione coatta amministrativa ovvero di amministrazione straordinaria), possa "richiedere al fondo di garanzia di integrare presso la gestione di previdenza complementare interessata i contributi risultanti omessi" (secondo comma); in tali casi, "il Fondo è surrogato di diritto al lavoratore per l'equivalente dei contributi omessi, versati a norma del comma 2" (terzo comma).

LA REGOLAMENTAZIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO NEL CCII

L'art. 189 stabilisce che l'apertura della liquidazione giudiziale non costituisce motivo di licenziamento; i rapporti di lavoro restano sospesi fino a quando il Curatore, con l'autorizzazione del giudice delegato, sentito il Cdc, comunica ai lavoratori di subentrarvi, assumendo i relativi obblighi, ovvero il recesso”.

L'indennità sostitutiva di preavviso

In particolare il co. 8 dell'art. 189 CCII qualifica come credito anteriore all'apertura della liquidazione giudiziale, l'indennità sostitutiva del preavviso che spetta in tutti i casi di cessazione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato sospeso previsti dall'art. 189 (recesso, licenziamento collettivo, dimissioni per giusta causa, risoluzione di diritto allo spirare del periodo di sospensione); pertanto se ne deduce che l'indennità non spetta in caso di cessazione di rapporto a tempo determinato.

Viene parimenti qualificato come credito anteriore anche il T.F.R., trattandosi di credito riferibile al datore di lavoro che è stato assoggettato a liquidazione giudiziale.

LA REGOLAMENTAZIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO NEL CCII

Il contributo di licenziamento previsto dall'art. 2 co. 31 legge N. 92/2012

Sempre ai sensi del co. 8 dell'art. 189 CCII, anche il contributo cosiddetto “ticket NASpI” dovuto in ogni caso di cessazione di rapporto di lavoro in base alle previsioni dell'art. 189 è considerato credito anteriore. L'Inps ha dunque diritto ad insinuarsi al passivo per il mancato pagamento in privilegio ex art. 2753 c.c. grado ottavo.

Con la circolare n. 46/2023, l'INPS ha fornito chiarimenti in merito agli obblighi informativi e contributivi cui è tenuto il curatore nelle ipotesi di interruzione dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato nelle fattispecie disciplinate dall'art. 189 del CCII; nella circolare sono fornite anche le istruzioni operative per la compilazione dei flussi UniEmens.

LA REGOLAMENTAZIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO NEL CCII

Invece, in caso di prosecuzione dell'esercizio di impresa, l'indennità sostitutiva di preavviso, il T.F.R. dovuti alla cessazione del rapporto in corso o al termine dell'esercizio spettano in prededuzione; parimenti è da riconoscere la prededuzione anche al ticket di licenziamento.

E' controverso se la prededuzione del T.F.R. spetti per intero ovvero per la quota maturata durante l'esercizio dell'impresa o comunque successivamente al subentro del curatore.

LA REGOLAMENTAZIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO NEL CCII

TRASFERIMENTI DI AZIENDA ED INTERVENTO DEL FONDO DI GARANZIA (art. 368 CCII e CIRCOLARE INPS 70 del 27.07.2023)

Il CCII ha espressamente disciplinato l'intervento del Fondo di garanzia quando il trasferimento riguarda imprese nei confronti delle quali vi sia stata apertura della liquidazione giudiziale (o di concordato preventivo liquidatorio e della liquidazione coatta amministrativa), in assenza di continuazione dell'attività.

La norma prevede che non si applichi il principio della solidarietà del cessionario per i crediti di lavoro maturati dai dipendenti nei confronti del cedente, prevista dall'articolo 2112, secondo comma, del c.c. e che il trattamento di fine rapporto sia immediatamente esigibile nei confronti dell'azienda cedente.

Ai sensi dell'articolo 47, comma 5-bis, della legge n. 428/1990, introdotto dall'articolo 368, comma 4, lett. d), del CCII: “Il Fondo di garanzia, in presenza delle condizioni previste dall'articolo 2 della legge 29 maggio 1982, n. 297, interviene anche a favore dei lavoratori che passano senza soluzione di continuità alle dipendenze dell'acquirente; nei casi predetti, la data del trasferimento tiene luogo di quella della cessazione del rapporto di lavoro, anche ai fini dell'individuazione dei crediti di lavoro diversi dal trattamento di fine rapporto, da corrispondere ai sensi dell'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80”.

L'AMMINISTRATORE

Secondo il principio enunciato nella sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 1545 del 20.01.2017: l'amministratore non è un lavoratore parasubordinato.

La sentenza nasce per risolvere una questione sulla pignorabilità degli stipendi degli amministratori di società di capitali, ha definito il rapporto intercorrente tra amministratore e società come "rapporto societario" e non più come parasubordinato, con tutte le implicazioni pratiche che tale statuizione comporta.

Secondo la sentenza, l'attività dell'amministratore non può essere ricompresa nel lavoro parasubordinato, difettando il requisito del coordinamento e sussistendo (al contrario) il potere di determinare ed attuare la politica di gestione dell'impresa. Pertanto, esclusa l'applicazione dell'art. 409, n. 3, c.p.c., gli emolumenti dovuti dalla società all'amministratore non beneficeranno dei limiti previsti dall'art. 545, comma 4, c.p.c. e, quindi, saranno interamente pignorabili.

LE SPESE DI GIUSTIZIA

L'articolo 2755 c.c. dispone che “I crediti per spese di giustizia fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni mobili nell'interesse comune dei creditori hanno privilegio sui beni stessi”, mentre l'articolo 2770 c.c. dispone che “i crediti per le spese di giustizia fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni immobili nell'interesse comune dei creditori sono privilegiati sul prezzo degli immobili stessi”.

Sulla base di questi articoli si può sostenere che le spese ammissibili con privilegio debbano avere tre fondamentali requisiti:

1. Essere fatte per atti conservativi o di esecuzione su mobili o immobili.
2. Apportare un concreto vantaggio anche agli altri creditori.
3. Essere sopportate dal titolare di un diritto di credito o da altri nell'interesse comune dei creditori.

LE SPESE DI GIUSTIZIA

Tipico esempio di spese ex art. 2770 c.c. sono quelle sostenute del creditore procedente. In caso di verifica della domanda di ammissione al passivo occorre verificare che la richiesta dei compensi dei legali del creditore pignorante sia conforme alle intese sui compensi legali nelle procedure esecutive siglata dal Presidente del Tribunale di Pistoia e l'Ordine degli Avvocati di Pistoia il 14.12.2017.

Un altro aspetto al quale il Curatore deve stare attento in caso di verifica delle domande sono la richiesta di ammissione allo stato passivo per spese di lite rimaste insoddisfatte nell'ambito di altri procedimenti, ad esempio pignoramento mobiliari solo parzialmente fruttuosi. Il Curatore pertanto non deve proporre l'ammissione per la parte di spese di lite che non siano state soddisfatte nell'ambito ad esempio di una procedura esecutiva, in quanto ciò non concreta un credito spendibile al di fuori della procedura esecutiva né in altri giudizi né in altri processi esecutivi.