

LA GESTIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO NELLA CRISI DI IMPRESA

*Il trasferimento
di aziende in crisi: casi pratici e problematiche attuali*

A cura dell' Avv. Alessandra Ferroni

Il Trasferimento di azienda: normativa comunitaria e nazionale

- Direttive 77/187/CEE, 98/1950/CEE e 23/2001/CE (la «**Direttiva**»)
- Art. 2112 Codice Civile
- Art. 47 L. 428/1990
- D. Lgs. 14/2019 (Codice della Crisi di Impresa e dell'Insolvenza – «**CCII**»)

Il Trasferimento di azienda: la disciplina ex art. 2112 c.c. in pillole

COS'È UN TRASFERIMENTO DI AZIENDA?

Si parla di trasferimento d'azienda quando, in occasione di qualsiasi operazione, interviene un mutamento della titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro, preesistente al trasferimento e che conserva la propria identità a prescindere dalla tipologia negoziale o dal provvedimento sulla base del quale il trasferimento è attuato.



FINALITÀ

L'art. 2112 c.c. è posto a tutela dei lavoratori facenti parte dell'azienda e/o del ramo trasferito ed è volto a regolamentare gli effetti e le possibili conseguenze originate da un mutamento della titolarità dei rapporti di lavoro.



EFFETTI

- **Continuità** del rapporto di lavoro e conservazione di tutti i diritti connessi al rapporto;
- **Responsabilità solidale** tra cedente e cessionario per tutti i crediti che il lavoratore, appartenente all'azienda e/o al ramo trasferito, aveva al tempo del trasferimento;
- Il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento.



CASI CHE CONFIGURANO TRASFERIMENTO D'AZIENDA:

(i) La cessione contrattuale; (ii) il conferimento, la fusione e la scissione societaria; (iii) l'usufrutto; (iv) l'affitto d'azienda; (v) il *franchising* (in alcuni casi - Cass. n. 2220 del 27.2.1998).

Il trasferimento del pacchetto azionario di maggioranza o di controllo di una società, invece, non incidendo sulla autonoma soggettività giuridica della società, non vale ad integrare la fattispecie del trasferimento d'azienda (Cass. n. 9251 del 18.4.2007).



E' NECESSARIO IL CONSENSO DEL DIPENDENTE?

Per la giurisprudenza e la dottrina prevalente nel trasferimento d'azienda – e a differenze di quanto avviene nell'ambito di una cessione individuale di contratto – è **irrilevante il consenso del lavoratore trasferito** in quanto trattasi di una **successione legale di contratto** (*ex multis*: Cass. Sentenza n. 14670 del 30.7.2004; Cass. N. 15105 del 25.10.2002; Cass. n. 10761 del 2001).

Il Trasferimento di azienda: la procedura ex art. 47 L. 428/1990

La fase di consultazione sindacale deve essere avviata almeno **25 giorni** prima del preconizzato trasferimento di azienda (anche se deliberato da società controllanti).

Le RSA e/o RSU e/o i sindacati di categoria devono chiedere l'apertura della consultazione sindacale entro **7 giorni** dal ricevimento della comunicazione di avvio da parte delle società.

Entro i successivi **7 giorni** dalla richiesta di apertura inviata dalla rappresentanze e/o dalle associazioni sindacali, il cedente ed il cessionario sono tenuti ad avviare un esame congiunto con le parti sindacali.

La consultazione si intende esaurita qualora, decorsi **10 giorni** dal suo inizio, anche laddove non sia stato raggiunto un accordo.

QUANDO

In caso di un trasferimento di azienda in cui siano occupati complessivamente più di 15 dipendenti, il cedente ed il cessionario devono avviare la fase di informazione e consultazione sindacale.

OGGETTO

L'informazione deve riguardare **(a)** la data o la data proposta del trasferimento; **(b)** i motivi del programmato trasferimento d'azienda; **(c)** le conseguenze giuridiche, economiche e sociali per i dipendenti e **(d)** le misure eventualmente previste nei confronti della forza lavoro.

CHI

Il cedente ed il cessionario devono coinvolgere le rappresentanze sindacali unitarie/aziendali costituite nell'unità produttiva interessata dal fenomeno traslativo nonché i sindacati di categoria comparativamente più rappresentativi che hanno stipulato il contratto collettivo di lavoro applicato nelle imprese interessate dal trasferimento.

RISCHI

Il mancato rispetto della procedura sindacale costituisce classico esempio di condotta anti-sindacale ex art. 28 L. 300/1970, ascrivibile sia in capo al cedente che al cessionario. L'eventuale accoglimento del ricorso per condotta anti-sindacale può comportare l'inefficacia del trasferimento nei confronti dei lavoratori (ferma restando la validità del negozio giuridico), nonché la condanna ad un risarcimento danni nei confronti degli attori sindacali.

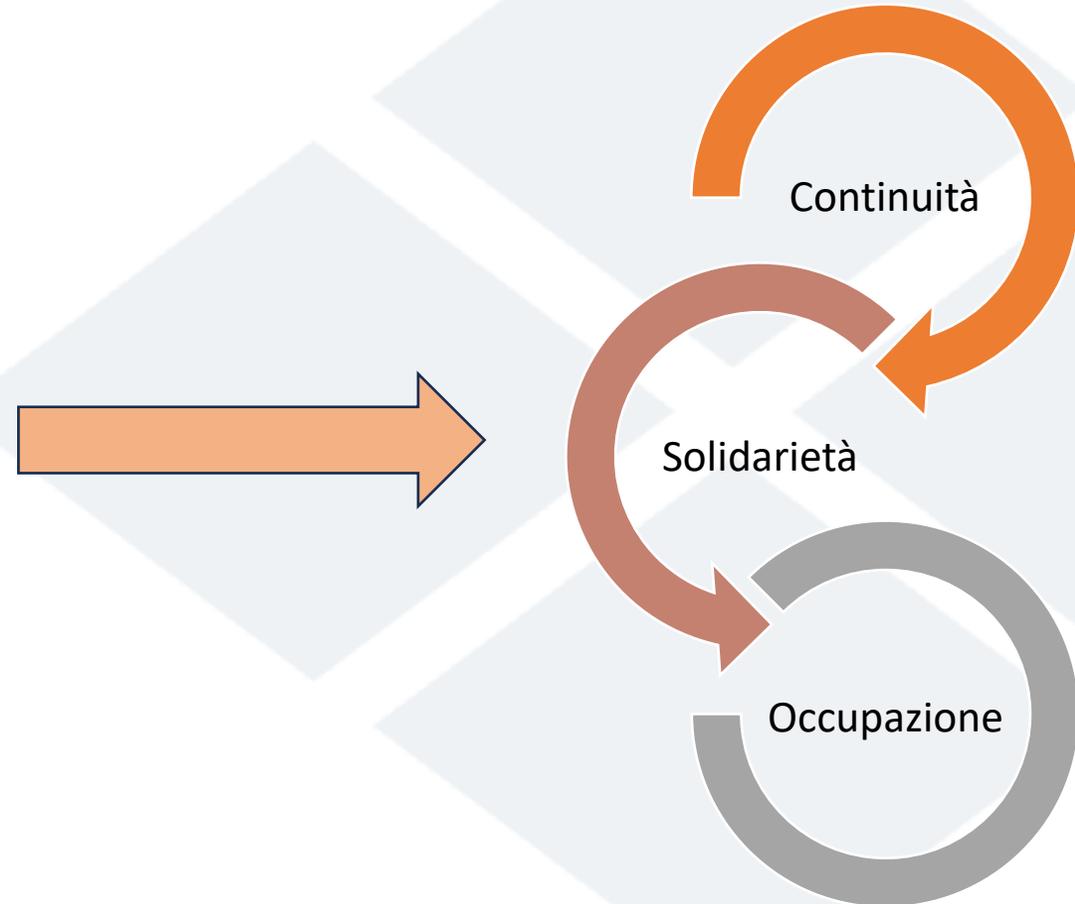
Il Trasferimento di azienda: il quadro comunitario Artt. 3 e 4 Direttiva

ART. 3 DIRETTIVA

1. I diritti e gli obblighi che risultano per il cedente da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro esistente alla data del trasferimento sono, in conseguenza di tale trasferimento, **trasferiti al cessionario**. Gli Stati membri possono prevedere che il cedente, anche dopo la data del trasferimento, sia responsabile, accanto al cessionario, degli obblighi risultanti prima della data del trasferimento da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro esistente alla data del trasferimento. **2. Gli Stati membri possono adottare i provvedimenti necessari per garantire che il cedente notifici al cessionario tutti i diritti e gli obblighi che saranno trasferiti al cessionario a norma del presente articolo, nella misura in cui tali diritti e obblighi siano o avessero dovuto essere noti ai cedente al momento del trasferimento. Il fatto che il cedente ometta di notificare al cessionario tali diritti e obblighi non incide sul trasferimento di detto diritto o obbligo e dei diritti di qualsiasi lavoratore nei confronti del cessionario e/o del cedente in relazione a detto diritto o obbligo.** **3. Dopo il trasferimento, il cessionario mantiene le condizioni di lavoro convenute mediante contratto collettivo nei termini previsti da quest'ultimo per il cedente fino alla data della risoluzione o della scadenza del contratto collettivo o dell'entrata in vigore o dell'applicazione di un altro contratto collettivo.** Gli Stati membri possono limitare il periodo del mantenimento delle condizioni di lavoro, purché esso non sia inferiore ad un anno.

ARTICOLO 4

1. Il trasferimento di un'impresa, di uno stabilimento o di una parte di impresa o di stabilimento non è di per sé motivo di licenziamento da parte del cedente o del cessionario. Tale dispositivo non pregiudica i licenziamenti che possono aver luogo per motivi economici, tecnici o d'organizzazione che (comportano variazioni sul piano dell'occupazione. 1) GU L 206 del 29.7.1991, pag. 19. L 82/18 IT Gazzetta ufficiale delle Comunità europee 22.3.2001 Gli Stati membri possono prevedere che il primo comma non si applichi a talune categorie delimitate di lavoratori non coperti dalla legislazione o dalla prassi degli Stati membri in materia di tutela contro il licenziamento. **2. Se il contratto di lavoro o il rapporto di lavoro è risolto in quanto il trasferimento comporta a scapito del lavoratore una sostanziale modifica delle condizioni di lavoro, la risoluzione del contratto di lavoro o del rapporto di lavoro è considerata come dovuta alla responsabilità del datore di lavoro.**



Il Trasferimento di azienda in crisi: la precedente normativa Italiana

La precedente formulazione dell'art. 47, co. 5, della L. 428/1990, relativa all'ipotesi di trasferimento di azienda in crisi ed emanata in attuazione dell'art. 5 della direttiva, recitava:

ART. 47, CO. 5, L. 428/1990

Qualora il trasferimento riguardi aziende o unità produttive delle quali il CIPI abbia accertato lo stato di crisi aziendale a norma dell'art. 2, quinto comma, lettera c), della legge 12 agosto 1977, n. 675, o imprese nei confronti delle quali vi sia stata dichiarazione di fallimento, omologazione di concordato preventivo consistente nella cessione dei beni, emanazione del provvedimento di liquidazione coatta amministrativa ovvero di sottoposizione all'amministrazione straordinaria, nel caso in cui la continuazione dell'attività non sia stata disposta o sia cessata e nel corso della consultazione di cui ai precedenti commi sia stato raggiunto un accordo circa il mantenimento anche parziale dell'occupazione, ai lavoratori il cui rapporto di lavoro continua con l'acquirente non trova applicazione l'art. 2112 del codice civile, salvo che dall'accordo risultino condizioni di miglior favore. Il predetto accordo può altresì prevedere che il trasferimento non riguardi il personale eccedentario e che quest'ultimo continui a rimanere, in tutto o in parte, alle dipendenze dell'alienante.

Tale disposizione prevedeva, in buona sostanza, in caso di accertato stato di «crisi aziendale» e previo accordo tra cedente, cessionario e rappresentanti dei lavoratori, la **possibilità di disapplicare la disciplina di cui all'art. 2112 c.c.** e le relative tutele. Per questo motivo la norma è stata più volte censurata dalla **Corte di Giustizia UE (sentenza 11 giugno 2009, C-561/07)**, nella misura in cui essa estendeva le possibili deroghe alla disciplina protettiva dell'art. 2112 c.c. oltre i limiti indicati dall'art. 5 della Direttiva, per poi essere modificata strutturalmente dapprima **dall'art. 19-quater, co. 1, D.L. N. 135/2009 (L. conv. 20 novembre 2009, n. 166) e successivamente dal CCII.**

Il Trasferimento di azienda in crisi: il quadro comunitario Art. 5 Direttiva

ARTICOLO 5 DIRETTIVA

1. «A meno che gli Stati membri dispongano diversamente, **gli articoli 3 e 4 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 o di una procedura di insolvenza analoga aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso e che si svolgono sotto il controllo di un'autorità pubblica competente** (che può essere il curatore fallimentare autorizzato da un'autorità pubblica competente).
2. Quando gli articoli 3 e 4 si applicano ad un trasferimento nel corso di una procedura di insolvenza aperta nei confronti del cedente (indipendentemente dal fatto che la procedura sia stata aperta in vista della liquidazione dei beni del cedente stesso) e a condizione che tali procedure siano sotto il controllo di un'autorità pubblica competente (che può essere un curatore fallimentare determinato dal diritto nazionale), **uno Stato membro può disporre** che:
 - a) nonostante l'articolo 3, paragrafo 1, **gli obblighi del cedente** risultanti da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro e pagabili prima del trasferimento o prima dell'apertura della procedura di insolvenza **non siano trasferiti al cessionario**, a condizione che tali procedure diano adito, in virtù della legislazione dello Stato membro, ad una protezione almeno equivalente a quella prevista nelle situazioni contemplate dalla direttiva 80/987/CEE del Consiglio, del 20 ottobre 1980, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro (1); e/o
 - b) **il cessionario, il cedente o la persona o le persone che esercitano le funzioni del cedente, da un lato, e i rappresentanti dei lavoratori, dall'altro, possano convenire**, nella misura in cui la legislazione o le prassi in vigore lo consentano, **modifiche delle condizioni di lavoro** dei lavoratori intese a salvaguardare le opportunità occupazionali garantendo la sopravvivenza dell'impresa, dello stabilimento o di parti di imprese o di stabilimenti.
3. **Uno Stato membro ha facoltà di applicare il paragrafo 2, lettera b), a trasferimenti in cui il cedente sia in una situazione di grave crisi economica quale definita dal diritto nazionale, purché tale situazione sia dichiarata da un'autorità pubblica competente e sia aperta al controllo giudiziario**, a condizione che tali disposizioni fossero già vigenti nel diritto nazionale il 17 luglio 1998. La Commissione presenterà una relazione sugli effetti della presente disposizione entro il 17 luglio 2003 e sottoporrà eventuali proposte adeguate al Consiglio.
4. Gli Stati membri adottano gli opportuni provvedimenti al fine di impedire che l'abuso delle procedure di insolvenza privi i lavoratori dei diritti loro riconosciuti a norma della presente direttiva.».

PRIMA DEROGA

Gli Stati Membri possono introdurre una normativa di attuazione che preveda - in caso di procedura fallimentare e procedura di insolvenza avente carattere liquidatorio - l'applicazione o meno dei principi di cui agli Artt. 3 e 4 della Direttiva (continuità, solidarietà ed occupazione). Pertanto, in caso di procedura fallimentare o di insolvenza con carattere non liquidatorio, gli Stati Membri potranno applicare delle deroghe entro determinati limiti.

SECONDA DEROGA

Se lo Stato Membro introduce una normativa di attuazione che prevede l'applicazione degli artt. 3 e 4 della Direttiva anche in caso di «azienda in crisi e/o in insolvenza», il medesimo Stato Membro ha la possibilità di **(i) escludere la responsabilità solidale del cessionario con il cedente**, a condizione che esista un meccanismo di protezione posto a garanzia del pagamento dei crediti vantati dai lavoratori nei confronti del datore di lavoro e/o **(ii) convenire con accordo sindacale modifiche alle condizioni di lavoro** dei dipendenti trasferiti e volte a salvaguardare le opportunità occupazionali.

TERZA DEROGA

Lo Stato membro può prevedere nella propria legislazione interna la modifica delle condizioni di lavoro dei dipendenti trasferiti (art. 5, comma 2, lett. b), a condizione che l'impresa cedente si trovi in grave crisi economica dichiarata da una pubblica autorità e sia sottoposta al controllo giudiziario.

Il Trasferimento di azienda in crisi: la nozione di crisi d'impresa

- L'art. 1 del CCII prevede che il decreto: *«disciplina le situazioni di crisi o insolvenza del debitore, sia esso consumatore o professionista, ovvero imprenditore che eserciti, anche non a fini di lucro, un'attività commerciale, artigiana o agricola, operando quale persona fisica, persona giuridica o altro ente collettivo, gruppo di imprese o società pubblica, con esclusione dello Stato e degli enti pubblici».*

- Ai sensi dell'art. 2, lett. a) e b), del CCII si intende:
 - per **“CRISI”**: *«lo stato del debitore che rende probabile l'insolvenza e che si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi».*
 - per **“INSOLVENZA”**: *«lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti o altri fatti esteriori i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni».*

- L'art. 3 del CCII prevede che l'imprenditore (e, quindi, anche il CdA) sia chiamato ad:
 - *«adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte»;*
 - *«istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai sensi dell'art. 2086 del c.c., ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative».*

Il Trasferimento di azienda in crisi: l'attuale normativa Italiana

All'esito degli interventi normativi e giurisprudenziali, sono stati introdotti e modificati i commi 4-bis, 5, 5-bis e 5-ter dell'art. 47 della L. n. 428/1990 che, in materia di trasferimento di azienda in crisi, recitano:

ART. 47, CO. 4-bis, 5, 5-bis e 5-ter, L. 428/1990

4-bis. Nel caso in cui sia stato raggiunto un accordo, nel corso delle consultazioni di cui ai precedenti commi, con finalità di salvaguardia dell'occupazione, l'art. 2112 c.c., fermo il trasferimento al cessionario dei rapporti di lavoro, trova applicazione, per quanto attiene alle condizioni di lavoro, nei termini e con le limitazioni previste dall'accordo medesimo, da concludersi anche attraverso i contratti collettivi di cui all'art. 51 del D. Lgs. 81/2015, qualora il trasferimento riguardi aziende:

*a) per le quali vi sia stata la dichiarazione di apertura della procedura di **concordato preventivo in regime di continuità indiretta**, ai sensi dell'articolo 84, comma 2, del codice della crisi e dell'insolvenza, con trasferimento di azienda successivo all'apertura del concordato stesso;*

*b) per le quali vi sia stata l'**omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti**, quando gli accordi non hanno carattere liquidatorio;*

*c) per le quali è stata disposta l'**amministrazione straordinaria**, ai sensi del D. Lgs. 270/1999, in caso di **continuazione** o di mancata cessazione dell'attività.*

*5. Qualora il trasferimento riguardi imprese nei confronti delle quali vi sia stata apertura della **liquidazione giudiziale** o di **concordato preventivo liquidatorio**, ovvero emanazione del provvedimento di **liquidazione coatta amministrativa**, nel caso in cui la **continuazione dell'attività non sia stata disposta o sia cessata**, i rapporti di lavoro continuano con il cessionario. Tuttavia, in tali ipotesi, nel corso delle consultazioni di cui ai precedenti commi, possono comunque stipularsi, con finalità di salvaguardia dell'occupazione, **contratti collettivi ai sensi all'art. 51 del D. Lgs. 81/2015, in deroga all'art. articolo 2112, commi 1, 3 e 4, del codice civile; resta altresì salva la possibilità di accordi individuali, anche in caso di esodo incentivato dal rapporto di lavoro, da sottoscrivere nelle sedi** di cui all'articolo 2113, ultimo comma del codice civile.*

5-bis. Nelle ipotesi previste dal comma 5, non si applica l'articolo 2112, comma 2, del codice civile e il trattamento di fine rapporto e' immediatamente esigibile nei confronti del cedente dell'azienda. 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. I predetti crediti per trattamento di fine rapporto e di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80 sono corrisposti dal Fondo di Garanzia nella loro integrale misura, quale che sia la percentuale di soddisfazione stabilita, nel rispetto dell'articolo 84, comma 5, del codice della crisi e dell'insolvenza, in sede di concordato preventivo.

*5-ter. Qualora il trasferimento riguardi imprese nei confronti delle quali vi sia stata sottoposizione **all'amministrazione straordinaria**, nel caso in cui la **continuazione dell'attività non sia stata disposta o sia cessata** e nel corso della consultazione di cui ai precedenti commi sia stato raggiunto un accordo circa il mantenimento anche parziale dell'occupazione, ai lavoratori il cui rapporto di lavoro continua con l'acquirente **non trova applicazione l'articolo 2112 del codice civile**, salvo che dall'accordo risultino condizioni di miglior favore. Il predetto accordo può altresì prevedere che il trasferimento non riguardi il personale eccedentario e che quest'ultimo continui a rimanere, in tutto o in parte, alle dipendenze dell'alienante.*

Il Trasferimento di azienda in crisi: la normativa nazionale

Sulla base della nuova formulazione dell'art. 47 della L. 428/1990 e dell'evoluzione giurisprudenziale si evidenziano due situazioni, tra loro ben distinte, in caso di trasferimento di azienda in crisi:

Procedure non liquidatorie

Definizione

Procedure in cui l'attività di impresa può proseguire e la vendita di rami di azienda è funzionale al riequilibrio macroeconomico della stessa.

Casistica

Concordato preventivo in regime di continuità indiretta
Accordo di ristrutturazione dei debiti non avente carattere liquidatorio
Amministrazione straordinaria non liquidatoria

Effetti

In tutti questi caso, **fermo restando il trasferimento dei rapporti di lavoro al cessionario**, sarà possibile una **deroga alle condizioni di lavoro** in presenza di un accordo sindacale con finalità di salvaguardia dell'occupazione ex art. 51 D. Lgs. 81/2015

Procedure liquidatorie

Definizione

Procedure nelle quali l'imprenditore, non essendo più in grado di esercitare l'attività di impresa, procede alla vendita degli assets esclusivamente in prospettiva liquidatoria e di soddisfacimento dei creditori (e non già di «risanamento»)

Casistica

Liquidazione giudiziale
Concordato preventivo liquidatorio
Liquidazione coatta amministrativa

Effetti

In tutti questi casi, qualora la continuazione dell'attività non sia stata disposta o sia cessata, da un lato, si avrà una **deroga automatica ipso iure alla solidarietà tra alienante ed acquirente** per tutti i crediti esistenti al momento del trasferimento e, dall'altro lato, una **deroga eventuale, in presenza di accordo sindacale** con finalità di salvaguardia dell'occupazione, a tutte le altre tutele di cui all'art. 2112 c.c. (N.B. Il nuovo comma 5 dell'art. 47 prevede che l'autonomia individuale possa derogare – in sede protetta – al principio di continuità, al trattamento collettivo e al divieto di licenziamento in ragione del trasferimento)

Il Trasferimento di azienda in crisi: la normativa nazionale

Gli artt. 12 e ss. del CCII hanno introdotto la procedura speciale della **composizione negoziata della crisi («CNC»)** per la soluzione della crisi di impresa. Non si tratta di una nuova procedura «concorsuale» ma piuttosto di una **procedura anticipatoria e propedeutica ad evitare un aggravamento di una situazione patrimoniale compromessa**. Di conseguenza la CNC non rientra nel novero delle casistiche derogatorie della disciplina di legge in caso di trasferimento di azienda. Tuttavia, sebbene la CNC non introduca alcuna specifica deroga né all'art. 2112 né all'art. 47 L. n. 428/1990, la possibilità di operare un trasferimento di azienda da parte di una società in CNC è possibile e tale opzione è espressamente regolata dall'art. 22 del CCII. Nello specifico:

La CNC E' UNA PROCEDURA CONCORSUALE?

La composizione negoziata della crisi di impresa ex art. 12 e ss. del CCII NON rientra nel novero delle procedure concorsuali perché lo stato di crisi e/o di insolvenza non è già certo e riscontrato (a differenza di quanto avviene nelle procedure concorsuali in cui lo stato di crisi e di insolvenza è già esistente), ma solo probabile in ragione dello squilibrio patrimoniale dell'impresa. Pertanto, in caso di trasferimento di azienda, la composizione negoziata non beneficia delle possibili deroghe ai principi e alla procedura di cui agli art. 2112 c.c. e art. 47 L. 428/1990.

PRESUPPOSTI PER IL RICORSO ALLA CNC

- L'imprenditore, quando si trova in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario, che ne rendono probabile la crisi o l'insolvenza e **risulta ragionevolmente perseguibile un risanamento dell'impresa**, può chiedere la **nomina di un esperto** che cercherà di individuare una soluzione per il superamento della crisi e/o insolvenza.

IL TRASFERIMENTO DI AZIENDA NEL CNC

L'Art. 22 del CCII prevede che su richiesta dell'imprenditore **il Tribunale**, verificata la funzionalità degli atti rispetto alla continuità aziendale e alla migliore soddisfazione dei creditori, possa **autorizzare l'imprenditore a trasferire in qualunque forma l'azienda o uno o più suoi rami**, senza gli effetti di cui all'art. 2560, co. 2, c.c. (responsabilità solidale dell'acquirente sui debiti risultanti dai libri obbligatori contabili) e **ferma restando l'applicazione dell'art. 2112 c.c.** Durante la CNC non sono quindi ammesse deroghe alla disciplina del trasferimento di azienda.

Il Trasferimento di azienda in crisi: la normativa nazionale

Una disciplina specifica è prevista all'art. 47, co. 5-ter, L. 428/1990 e si applica in caso di azienda cedente soggetta ad **amministrazione straordinaria (con cessazione attività)**. In particolare:

COS'È L'AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA?

L'amministrazione straordinaria è una procedura concorsuale riservata ad imprese che abbiano una certa rilevanza sociale (identificate sostanzialmente con quelle che occupano più di 200 dipendenti da almeno un anno ed il cui ammontare di debiti è pari ad almeno i 2/3 dell'attivo patrimoniale) e che, per tale ragione, devono tendere alla conservazione del patrimonio produttivo ed occupazionale.



REQUISITI PER APPLICAZIONE COMMA 5-TER

- Sottoposizione della società ad una procedura di amministrazione straordinaria
- Continuazione dell'attività non disposta oppure cessata
- Raggiungimento di un **accordo circa il mantenimento, anche parziale, dell'occupazione** nel corso della consultazione sindacale.



EFFETTI

- **Non trova applicazione l'art. 2112 c.c.**, salvo che dall'accordo sindacale non risultino condizioni di miglior favore;
- l'accordo può anche prevedere che il trasferimento riguardi una parte del personale dell'azienda e/o del ramo trasferito.



Il Trasferimento di azienda in crisi: casi pratici



Il caso Alitalia-Ethiadd: obbligo di interpretazione conforme al diritto UE

- Nel maggio 2014 la Società Alitalia – Compagnia Aera Italiana S.p.A. («Alitalia CAI») - concludeva un accordo quadro con la Società Ethiadd Airways («Ethiadd»), nel contesto di una partnership internazionale avente l'obiettivo di porre fine ad una grave situazione di difficoltà economica della nostra compagnia di bandiera.
- Sulla base di questo accordo, Alitalia CAI si obbligava a trasferire l'intero complesso aziendale riguardante il trasporto aereo ad Alitalia SAI (newco partecipata da Alitalia CAI e Ethiadd), ma solo dopo aver licenziato un certo numero di lavoratori considerati in esubero.

- Alitalia CAI, che versava in uno stato di «crisi aziendale» (ma non ancora in amministrazione straordinaria) che permetteva di accedere alla disciplina derogatoria di cui all'art. 47, co. 4-bis, L. n. 428/1990, attivava, prima del trasferimento di azienda, una serie di procedure di licenziamento collettivo finalizzate, per l'appunto, al taglio dei dipendenti in esubero.
- Successivamente Alitalia CAI avviava altresì la procedura di informazione e consultazione sindacale, annunciando l'intenzione di volere procedere alla cessione del complesso aziendale ad Alitalia SAI, operazione completata con l'esito positivo della fase di consultazione sindacale.

- Alcuni dei dipendenti licenziati prima del trasferimento d'azienda impugnavano i predetti licenziamenti argomentando che gli stessi fossero nulli per violazione dell'art. 4 bis della L. n. 428/1990 nonché dell'art. 4 della Direttiva, perché motivati in ragione ed in occasione del trasferimento di azienda.
- Dal canto suo la Società riteneva invece che, essendo stata dichiarata la crisi aziendale ed essendo stato sottoscritto un apposito accordo sindacale che aveva previsto espressamente la possibilità di licenziare i dipendenti in esubero e facilitare la cessione di azienda, il divieto di licenziamento non poteva operare. In altre parole, secondo Alitalia la stessa non avrebbe fatto altro che ricorrere legittimamente allo strumento di cui al comma *4-bis* sul presupposto (erroneo) che esso giustificasse la più ampia deroga dell'art. 2112 c.c.

- I dipendenti licenziati di Alitalia hanno visto accolto il proprio ricorso in quanto i **Giudici, adottando un approccio interpretativo in linea con il dettato normativo europeo**, hanno statuito la nullità dei licenziamenti irrogati esclusivamente in ragione del previsto trasferimento di azienda da Alitalia CAI ad Alitalia SAI.
- Si è trattato della prima pronuncia giurisprudenziale che ha inaugurato l'ormai consolidato orientamento, già ripercorso, volto a tracciare un **netto distinguo tra procedure concorsuali con finalità liquidatoria e non e, di conseguenza, della differente portata di deroghe ammesse all'art. 2112 c.c.**

Il Trasferimento di azienda in crisi: casi pratici

Il caso Blutec: trasferimento d'azienda del sito di Termini Imerese da parte di una società sottoposta ad Amministrazione Straordinaria



• Il Gruppo Blutec acquisì in data 1° gennaio 2015 lo stabilimento ex Fiat di Termini Imerese (PA) al fine di riconvertire la produzione verso la creazione di auto ibride ed elettriche, con il sostegno di finanziamenti erogati da Invitalia.

• Sorsero ben presto dei problemi sull'utilizzo dei finanziamenti pubblici che culminarono con l'arresto dei vertici del Gruppo Blutec, con il naufragio del progetto industriale e con l'ammissione della società alla procedura di Amministrazione Straordinaria a far data dall'Ottobre 2019.

• Ad agosto 2024 è stata finalmente firmata con i sindacati una storica intesa che comporterà la cessione dell'azienda ai sensi del comma 5-ter dell'art. 47 L. 428/1990 dall'Amministrazione Straordinaria di Blutec al Gruppo Pelligra. L'accordo prevede, da un lato, la cessione dell'azienda con contestuale assorbimento di 350 dei 540 dipendenti da parte del Gruppo Pelligra mentre, dall'altro lato, la salvaguardia dei dipendenti che non transiteranno e che beneficeranno del meccanismo della isopensione finanziato da fondi messi a disposizione dalla Regione Sicilia.

• Il trasferimento dell'azienda di Termini Imerese è avvenuto e si è perfezionato, come previsto dal comma 5-ter dell'art. 47 L. 428/1990, con (parziale) disapplicazione dell'art. 2112 c.c.

Il Trasferimento di azienda in crisi: casi pratici

Il caso EMS-Bottero: cessione di ramo di Azienda da parte di un'impresa cedente soggetta a CNC



- A partire dal 2023 la società EMS S.p.A. stava affrontando uno stato di crisi finanziaria culminato con la **sottoposizione della società alla procedura di CNC e la nomina di un esperto** la cui funzione, ai sensi di legge, era quella di individuare ed aiutare EMS a raggiungere una soluzione imminente al probabile stato di crisi e di insolvenza.
- Al fine di ridurre i costi di gestione connessi al personale dipendente, la società avviava licenziamento collettivo con accordo sindacale e sulla base del criterio della non opposizione al licenziamento.

- In tale contesto il Gruppo Bottero, tramite un veicolo societario neocostituito, imbastiva una serie di trattative con i legali rappresentanti di EMS S.p.A., esprimendo il proprio interesse all'acquisto di un ramo di azienda di EMS S.p.A. qualora fosse stato raggiunto l'accordo su determinati termini e condizioni.

- Successivamente, a seguito di intese raggiunte tra le parti, la cedente e la cessionaria avviavano la procedura di informazione e consultazione sindacale con la quale le parti coinvolte trovavano un'intesa complessa sui termini, sulle modalità e sulle condizioni del passaggio, **subordinando l'efficacia del verbale di accordo sindacale e dei verbali di conciliazione individuali siglati con alcuni dipendenti al perfezionamento dell'atto di acquisto del ramo d'azienda (a sua volta sottoposto ad approvazione del giudice e dell'esperto)**;
- Ed infatti in parallelo, ai sensi dell'art. 22 del CCII, EMS trovandosi sottoposta ad una procedura di CNC depositava istanza al Tribunale di Reggio Emilia al fine di richiedere l'autorizzazione alla vendita del ramo di azienda al Gruppo Bottero.

- Il trasferimento del ramo di azienda di EMS, sottoposto a procedura di CNC, è stato ultimato e non ha beneficiato delle deroghe previste nel caso di trasferimento di azienda in crisi di cui ai commi 4-bis, 5, 5-bis e 5-ter dell'art. 47 L. 428/1990.

Il Trasferimento di azienda in crisi: dubbi e domande?



*Il trasferimento
di aziende in crisi: casi pratici e
problematiche attuali*

GRAZIE PER L'ATTENZIONE!

A cura dell' Avv. Alessandra Ferroni