

Socio di cooperativa: risoluzione del rapporto tra delibera di esclusione e licenziamento

Roberto Scaramella *Avvocato in Milano*



Una disamina sulla diversa valutazione del provvedimento espulsivo per motivi disciplinari sotto l'aspetto giuslavoristico e societario

Le novità introdotte dalla legge n. 142/2001 «legge sul socio di cooperativa», entrata in piena attuazione dal 2004, se da un lato hanno posto termine a una lunga e controversa discussione dottrinale e giurisprudenziale, circa la possibile coesistenza del rapporto associativo e del rapporto di lavoro all'interno della cooperativa e circa la prevalenza di un rapporto sull'altro, dall'altro lato hanno lasciato molti punti oscuri nella regolamentazione della coesistenza dei due rapporti.

La legge n. 142/2001 è, infatti, una norma di compromesso, tra le esigenze di autonomia di regolamentazione dei rapporti, da sempre manifestate dal movimento cooperativistico, che con insofferenza ha visto l'introduzione delle disposizioni previste per i rapporti di lavoro subordinato all'interno del rapporto tra socio e cooperativa, e le rivendicazioni avanzate dalle associazioni sindacali dei lavoratori che vedevano il rapporto tra socio lavoratore e cooperativa come un rapporto che comprimereva notevolmente i diritti di lavoratore dei soci nei confronti della direzione cooperativa stessa.

Da queste contrapposte esigenze è nata una norma di compromesso che ha preso atto della possibile coesistenza dei due rapporti, associativo e di lavoro, ed ha voluto estendere parte delle tutele previste per il lavoratore subordinato al socio lavoratore, pur cercando di rispettare la tipicità della cooperativa e gli aspetti associativi del rapporto.

Così l'art. 1, comma 3, della legge n. 142/2001 ha previsto «3. Il socio lavoratore di cooperativa stabilisce con la propria adesione o successivamente all'instaurazione del rapporto associativo un ulteriore rapporto di lavoro, in forma subordinata o autonoma o in qualsiasi altra forma, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata non occasionale, con cui contribuisce comunque al raggiungimento

degli scopi sociali. Dall'instaurazione dei predetti rapporti associativi e di lavoro in qualsiasi forma derivano i relativi effetti di natura fiscale e previdenziale e tutti gli altri effetti giuridici rispettivamente previsti dalla presente legge, nonché, in quanto compatibili con la posizione del socio lavoratore, da altre leggi o da qualsiasi altra fonte». Mentre l'art. 2, comma 1, dispone «*Ai soci lavoratori di cooperativa con rapporto di lavoro subordinato si applica la legge n. 300 del 20 maggio 1970, con esclusione dell'art. 18 ogni qualvolta venga a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo*». Detta disposizione, che ha un ruolo centrale nella regolamentazione dei rapporti tra socio lavoratore subordinato e cooperativa, pone una serie di importanti dubbi interpretativi. Infatti, la tendenza delle cooperative è quella di

emettere, alla luce delle disposizioni che escludono l'applicazione del diritto alla reintegra nel posto di lavoro, dei provvedimenti espulsivi del socio lavoratore che prevedono sia la cessazione del rapporto di lavoro che la cessazione contestuale del rapporto associativo, quindi, provvedendo contestualmente alla esclusione del socio e alla risoluzione del rapporto di lavoro.

La legge regola la possibile coesistenza dei due rapporti, associativo e di lavoro

Impugnazione del provvedimento espulsivo

L'impugnazione di detti provvedimenti espulsivi pone una serie di problemi legati, anzitutto, al procedimento di impugnazione, differente per i due provvedimenti, alla competenza funzionale del giudice a decidere circa ambedue i provvedimenti, alla diversa valutazione del provvedimento espulsivo a seconda che la decisione della società cooperativa venga valutata dal punto di vista giuslavoristico piuttosto che societario.

Occorre anzitutto rilevare che normalmente i soci lavoratori non impugnano le delibere di esclusione ma solo le risoluzioni dei rapporti di lavoro con conseguente analisi del provvedimento espulsivo dal punto di vista meramente giuslavoristico. In detti casi non dovrebbe porsi un problema di competenza del giudice del lavoro e dovrebbe

ritenersi limitata la tutela alla mera tutela obbligatoria o comunque risarcitoria.

Nei rari casi in cui i provvedimenti espulsivi vengono impugnati nella loro interezza, ovvero vengono impugnati sia la risoluzione del rapporto di lavoro che la risoluzione del rapporto associativo, si pongono dei seri problemi circa la metodologia di impugnazione.

Infatti, mentre la risoluzione del rapporto di lavoro può essere impugnata entro 60 gg. dalla comunicazione, tramite qualsiasi atto idoneo a consentire la manifestazione di volontà, l'impugnazione della delibera di esclusione deve avvenire a norma dell'art. 2533 c.c. Quindi, per l'impugnazione della delibera di esclusione il socio deve intraprendere una vera e propria azione rivolta a fare accertare l'illegittimità della delibera. Detta azione deve essere intrapresa entro 60 gg. dalla notifica del provvedimento espulsivo. Detto termine è fissato come termine di decadenza per l'esperimento della azione, ovvero per il deposito o la notifica dell'atto giudiziale. Infatti, per l'impugnazione della delibera di esclusione non è sufficiente qualsivoglia atto idoneo a manifestare la volontà del socio lavoratore (come avviene per la risoluzione dei rapporti di lavoro) ma è necessario l'inizio della vera e propria azione.

Individuazione del giudice competente

L'impugnazione di ambedue i provvedimenti pone dei problemi legati alla possibilità di fare decidere entrambe le questioni avanti allo stesso giudice ed alla competenza funzionale del medesimo.

Infatti, mentre permane la competenza del giudice del lavoro per l'analisi delle vicende attenenti esclusivamente il rapporto di lavoro, retribuzione, contribuzione, inquadramento ed anche eventualmente la legittimità della risoluzione del rapporto di lavoro, si pone un problema di competenza del giudice ordinario in merito alla delibera di esclusione/recesso del socio lavoratore. La modifica della legge n. 142/2001 operata dall'art. 9 della legge 14 febbraio 2003, n. 30, ha evidenziato come alla presenza di una duplicità dei rapporti dovrebbe corrispondere la duplicità delle tutele, con una prevalenza del rapporto associativo rispetto al rapporto di lavoro.

Infatti, l'art. 9 della legge n. 30 del 14 febbraio 2003 ha modificato la prima formulazione della legge n. 142/2001 aggiungendo il seguente capoverso:

«2. Il rapporto di lavoro si estingue con il recesso o l'esclusione del socio deliberati nel rispetto delle previsioni statutarie e in conformità con gli articoli 2526 e 2527 c.c. Le controversie tra socio e cooperativa relative alla prestazione

mutualistica sono di competenza del tribunale ordinario».

Si deve anche rilevare che non sempre la giurisprudenza ha seguito detto indirizzo ed anzi vi sono state diverse sentenze contrastanti. E così vi sono stati, infatti, diversi tribunali che si sono pronunciati ritenendo che, in caso di contestuale impugnazione di ambedue i provvedimenti espulsivi con la medesima azione, la competenza dovesse ricadere sotto il Tribunale Ordinario ed in particolare, prima della soppressione del processo societario, presso sezione specializzata di diritto societario (in tal senso Trib. Milano 28.4.2003, Ord., Est. Negri della Torre, in *D&L* 2003, 735, Trib. Milano 19.4.2005, Est. Ianniello, Tribunale Bari - Sezione Lavoro, sentenza 21.12.2004, Tribunale Voghera 3 aprile 2007, Tribunale Siena 26 febbraio 2007 Tribunale Milano 6 ottobre 2006, Tribunale Torino 30 giugno 2004). Tribunali che hanno ritenuto che i due giudizi dovessero seguire strade separate e tribunali che hanno invece ritenuto assorbibile la competenza del giudice del lavoro.

Sull'argomento è intervenuta anche la Suprema Corte ritenendo di competenza del giudice ordinario le questioni attinenti alle prestazioni e alle materie mutualistiche prevedendo un prevalenza del rito del lavoro (perché rito speciale) in caso di connessione di giudizi. Posizione problematica anche perché intervenuta poco prima della approvazione del rito societario (oggi abolito) anch'esso rito speciale come quello del lavoro.

In verità la questione rischia di restare ancora coperta da una certa aleatorietà.

Infatti, pur in presenza di questa posizione della Cassazione, è importante effettuare altre considerazioni circa la possibilità che ambedue i provvedimenti espulsivi possano essere decisi dal medesimo giudice.

Mentre per l'impugnazione della delibera di esclusione viene fissato un termine di decadenza di 60 gg. per intraprendere l'azione, nel giudizio del lavoro è causa di improcedibilità l'inizio dell'azione prima di aver esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione o prima che siano decorsi almeno 60 giorni dalla richiesta di convocazione della commissione di conciliazione.

Come conseguenza in un giudizio che interessasse ambedue le materie, ci troveremmo o ad essere decaduti dall'impugnazione della delibera di esclusione dalla compagine sociale o, in alternativa, in una condizione di improcedibilità del giudizio per mancato esperimento del tentativo di conciliazione.

Detta situazione paradossale potrebbe fare appa-

rire più logica la posizione che vede i due giudizi come due giudizi affrontabili dinanzi a due giudici e sezioni diverse.

Non sono mancate posizioni giurisprudenziali che hanno ritenuto possibile l'interruzione del termine di decadenza fissato dall'art. 2533 c.c. con atti stragiudiziali. Posizioni, anche se autorevoli, ad opinione di chi scrive non troppo convincenti perché collidenti con la lettera della norma e collidenti con altri precedenti giurisprudenziali relativi alle impugnazioni in materia societaria.

In ogni caso, laddove si propendesse per la possibilità di analisi avanti allo stesso giudice del provvedimento di risoluzione del rapporto di lavoro e di risoluzione del rapporto associativo, occorre rilevare che i due provvedimenti seguono regole differenti ai fini della valutazione della legittimità degli atti compiuti.

Infatti, laddove la risoluzione del rapporto di lavoro ed associativo del socio avvenisse per dei comportamenti posti in essere dallo stesso, che costituiscono sia comportamento disciplinarmente rilevante che violazione degli obblighi stabiliti dallo statuto e dal regolamento, la delibera di esclusione ed il licenziamento, se pur sottoposti ambedue

a valutazione del medesimo giudice, dovrebbero seguire un *iter* valutativo differente.

Se il provvedimento viene analizzato dal punto di vista del mero rapporto di lavoro, trattandosi di una risoluzione del rapporto avvenuta per motivi disciplinari, il giudice dovrebbe verificare la regolarità della procedura di contestazione nonché la proporzionalità della sanzione irrogata rispetto al comportamento assunto. Invece nella verifica della delibera di esclusione, finalizzata a valutare la legittimità o meno del provvedimento di esclusione del socio, il giudice potrà tenere conto esclusivamente del rispetto delle forme di comunicazione tra i soci previste dallo statuto e dal regolamento controllando se il comportamento assunto dal socio sia espressamente previsto quale causa di

esclusione dalla compagine sociale.

Di conseguenze potrebbe anche accadere che, se pur sottoposti al giudizio del medesimo giudice, la verifica della legittimità della risoluzione del rapporto di lavoro e la legittimità della risoluzione del rapporto associativo portino ad esiti contrastanti. Potrebbe, quindi, essere ritenuta illegittima la risoluzione del rapporto di lavoro e legittima la risoluzione del rapporto associativo o viceversa.

L'impugnazione davanti allo stesso giudice può portare ad esiti contrastanti

Pubblico impiego e trattamento di fine servizio/rapporto: l'Inpdap illustra le novità della manovra d'estate

INPDAP - CIRCOLARE 8 OTTOBRE 2010, N. 17

Oggetto: Art. 12 del decreto legge n. 78 del 31 maggio 2010, convertito con modificazioni, in legge n. 122/2010 - Interventi in materia di trattamento di fine servizio e di fine rapporto.

L'Inpdap, acquisito il parere del Ministero del lavoro (nota 1° ottobre 2010, n. 5065) illustra le novità introdotte in materia di trattamento di fine servizio e di fine rapporto dall'art. 12, commi 7, 8, 9 e 10, della cd. manovra d'estate. L'art. 12, comma 7, introduce nel pubblico impiego nuove modalità di pagamento delle indennità di fine servizio (quali l'indennità di buonuscita, l'indennità premio di servizio e il Tfr) stabilendo che vengano pagate in uno o più importi annuali a seconda che l'ammontare della prestazione superi o meno i 90.000 euro. L'Inpdap precisa che devono essere ricompresi nell'ambito di applicazione delle nuove modalità di erogazione delle predette indennità anche i dipendenti di quegli enti che, pur non avendo la natura di pubbliche amministrazioni, rientrano nell'elenco di quelli individuati dall'Istat. L'art. 12, comma 9, introduce una disciplina derogatoria e transitoria al pagamento rateale delle suddette indennità di cui al comma 7. Pertanto, tale nuova disciplina di pagamento rateale del Tfs/Tfr non si applica: alle prestazioni derivanti dai collocamenti a riposo per raggiunti limiti di età che intervengono entro il 30 novembre 2010; in caso di dimissioni presentate prima del 31 maggio 2010 (data di entrata in vigore della manovra correttiva d'estate) con cessazione dal servizio entro il 30 novembre 2010 (ultimo giorno 30 novembre 2010). Non rientrano nella disciplina derogatoria i lavoratori che cessano dal servizio per pensionamento di vecchiaia (ad esempio i professori universitari che hanno il limite di età a 70 anni ma possono andare in pensione anche a 65 anni in quanto il trattamento pensionistico si configura come di vecchiaia). L'Inpdap, inoltre, fornisce chiarimenti in merito alle modalità di calcolo del Tfs in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2011 così come previsto dall'art. 12, comma 10, del DI n. 78/2010 (legge di conversione n. 122/2010). (Red.)

Approfondimento in Il Corriere delle Paghe n. 11 - novembre 2010