

# **Circolare n. 4 – Maggio 2004**

\*\*\*\*\*

**Segnalazioni in tema di novità legislative e  
proposte/disegni di legge, giurisprudenziali, e di  
prassi in materia di diritto fallimentare e societario**

**a cura del**

**Dott. Pino Sorrentino**

*Ha collaborato il Dott. Davide Carelli*

STUDIO TRIBERTI COLOMBO E ASSOCIATI  
VIA CARDUCCI 32 - MILANO

## **CIRCOLARE N. 4/2004**

### **1. GIURISPRUDENZA FALLIMENTARE**

#### **CORTE COSTITUZIONALE**

##### **1.1. Inadempimento del concordato e successivo fallimento: questioni di legittimità costituzionale**

E' dichiarata l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale, degli artt. 137, 184 e 186 legge fallimentare, in riferimento agli artt. 3, 24 e 41 Cost. nella parte in cui – in combinato disposto – precludono al creditore, anteriore alla proposta di concordato preventivo del suo debitore e non avvisato della proposta concordataria, né inserito nell'elenco dei creditori, di richiedere il fallimento del suo debitore, nel caso di inadempimento del concordato, ed anche in mancanza di risoluzione, decorso l'anno dalla scadenza dell'ultimo pagamento indicato nel concordato preventivo omologato.

*(Corte Costituzionale, Sez. I, Sentenza, 2 aprile 2004, n. 6502)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **CORTE EUROPEA**

##### **1.2. Ribadita la lentezza del processo fallimentare dalla Corte europea**

Nuova bocciatura europea per il processo fallimentare italiano: troppe lentezze e troppe ingerenze nella sfera personale del fallito rispetto alle finalità perseguite.

*(Corte europea dei diritti dell'Uomo Sentenza 20 aprile 2004, caso 00051703/99)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **CASSAZIONE**

##### **1.3. Fallimento del datore di lavoro e garanzie per il lavoratore**

La garanzia del pagamento delle retribuzioni relative agli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro, dovute dal datore di lavoro sottoposto a fallimento o ad altra procedura concorsuale, o comunque insolvente, assicurata dal D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 80 mediante l'intervento del Fondo di garanzia costituito presso l'Inps, non opera per gli impiegati (e i dirigenti) del settore agricolo atteso che l'assenza di copertura assicurativa (non prevista a carico del datore di lavoro né dei lavoratori) esclude l'esistenza del corrispondente diritto, stante la natura

previdenziale dello stesso; né tale esclusione integra disparità di trattamento rispetto agli altri lavoratori (operai a tempo indeterminato) per i quali sussiste l'obbligo contributivo.

*(Cassazione civile, Sez. V, Sentenza, 8 marzo 2004, n. 4677)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **1.4. Credito d'imposta anteriore al fallimento**

Nei casi in cui il fallimento è chiuso quando la ripartizione dell'attivo è compiuta o quando la procedura non può essere continuata per insufficienza di attivo, il debitore tornato in bonis riacquista il potere di disporre del proprio patrimonio e di esercitare le azioni relative, anche se concernenti rapporti con terzi anteriori all'apertura del fallimento.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 26 febbraio 2004, n. 3903)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **1.5. Poteri officiosi del giudice in fase di appello**

Il carattere officioso del procedimento fallimentare implica che il giudice dell'opposizione, anche in secondo grado, prenda diretta conoscenza delle risultanze dal fascicolo della procedura concorsuale, onde valutare la situazione obbiettiva dell'impresa, accertandone l'eventuale insolvenza, se del caso, anche a prescindere dalle specifiche pretese vantate dal creditore istante. A tal proposito, se il dato dell'assai marcato sbilanciamento tra l'attivo e il passivo patrimoniale accertati non fornisce, di per sé solo, la prova dell'insolvenza – e potrebbe comunque essere superato dalla prospettiva di un favorevole andamento futuro degli affari, o da eventuali ricapitalizzazioni dell'impresa – nondimeno esso va attentamente valutato, non potendosene, per converso (come nella specie) radicalmente prescindere, perché l'eventuale eccedenza del passivo sull'attivo patrimoniale costituisce pur sempre, nella maggior parte dei casi, uno dei tipici “fatti esteriori” che, a norma dell'art. 5 l.f., si mostrano rivelatori dell'impotenza dell'imprenditore a soddisfare le proprie obbligazioni. Ne consegue che, nella sussistenza di un cospicuo sbilancio patrimoniale, si potrà nondimeno escludere la concreta sussistenza di un vero e proprio stato d'insolvenza, ma non senza aver prima puntualmente verificato quale sia la specifica composizione del passivo (e,

in specie, l'originaria scadenza dei debiti) e quali le ragionevoli possibilità di ripresa o il grado di fiducia di cui l'imprenditore eventualmente ancora goda sul mercato, onde sia resa plausibile la suindicata, favorevole prospettiva, e concretamente persuasiva la possibilità che, nonostante l'incapienza patrimoniale, l'imprenditore medesimo riuscirà comunque a soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 9 marzo 2004, n. 4727)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.6. Normativa comunitaria e aiuti di Stato per le grandi imprese in crisi**

Nel giudizio di legittimità non è consentita la prospettazione di questioni nuove pur quando si tratti di questioni rilevabili d'ufficio, laddove esse implicino una modifica dei termini della controversia sviluppatasi nei precedenti gradi di merito o comunque presuppongano o richiedano nuovi accertamenti di fatto. Pertanto, poiché la disapplicazione della normativa nazionale relativa all'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, di cui al decreto legge 30 gennaio 1979, n. 26, convertito con modificazioni dalla legge 3 aprile 1979, n. 95, per contrasto con il divieto di aiuti di Stato alle imprese, alla stregua degli artt. 92 e ss. del Trattato CE, poi divenuti artt. 87 e ss., postula l'accertamento in concreto dell'esistenza dell'autorizzazione all'esercizio dell'impresa in condizioni tali da realizzare un trattamento diverso da quello ipotizzabile in caso di procedure concorsuali ordinarie e da consentire all'impresa stessa benefici non compatibili con l'ordinamento comunitario, è inammissibile il motivo di ricorso con il quale si deduca per la prima volta in sede di legittimità la questione della compatibilità della suddetta normativa nazionale, applicabile *ratione temporis*, con il diritto comunitario.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 19 marzo 2004, n. 5561)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.7. Legittimazione passiva dell'assuntore nel concordato fallimentare**

In tema di concordato fallimentare, ove gli obblighi dell'assuntore siano stati limitati, con apposita clausola recepita nella sentenza di omologazione, ai soli crediti ammessi al passivo, l'assuntore medesimo deve ritenere privo di

legittimazione passiva nei confronti della pretesa avanzata dal creditore non insinuato, la quale, dopo la omologazione del concordato con sentenza passata in giudicato – non essendo più ammissibile la contestazione della liceità di una clausola della proposta, che il creditore assuma lesiva della *par condicio creditorum* – può essere fatta valere nei soli confronti del fallito.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 17 marzo 2004, n. 5391)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.8. Determinazione del valore della causa nella revocatoria**

Nell'azione revocatoria, il valore della causa si determina non già sulla base dell'atto impugnato, bensì sulla base del credito per il quale si agisce in revocatoria, anche se il valore dei beni alienati, o comunque sottratti al creditore, risulti superiore, poiché l'azione revocatoria non ha carattere di azione di nullità ma solo carattere conservativo, dal momento che la sua funzione consiste nel paralizzare l'efficacia dell'atto impugnato per assicurare al creditore danneggiato l'assoggettabilità all'azione esecutiva dei beni alienati o comunque resi indisponibili dal debitore.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 17 marzo 2004, n. 5402)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.9. Applicabilità dell'impugnazione ordinaria nel giudizio di opposizione al passivo**

Ai fini dell'applicabilità del termine ridotto previsto dall'art. 99 l.f. per le impugnazioni nel procedimento di opposizione allo stato passivo - che é un giudizio di cognizione di natura contenziosa sull'esistenza e l'efficacia, nei confronti del fallimento, del credito insinuato - l'accertamento della sussistenza degli elementi costitutivi della situazione giuridica vantata e della sua concorsualità, nonché dell'inesistenza, in via di eccezione, di elementi modificativi o estintivi della stessa, costituiscono situazioni strettamente inerenti al giudizio di opposizione e non integrano "domande ordinarie", inserite nel medesimo giudizio, tali da comportare la soggezione al regime d'impugnazione ordinario.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 13 aprile 2004, n. 7000)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.10. Giudice delegato e tribunale nella fase contenziosa: obbligatorietà e non derogabilità**

Ogni credito vantato nei confronti del fallito va accertato, ai sensi dell'art. 52, secondo comma, l.f., salvo diverse disposizioni di legge, secondo le norme stabilite dal capo quinto della legge fallimentare, che agli artt. 92 – 103 fissa una serie di regole sulle operazioni di formazione e verifica dello stato passivo, da compiersi, ineludibilmente, dinanzi al giudice delegato, alla stregua del principio di concorsualità che disciplina il procedimento fallimentare in tutte le sue articolazioni. Ne consegue che a nulla rileva che il curatore fallimentare abbia proseguito un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, e ad esso e alle sue risultanze processuali si sia richiamato, subordinandolo al suo esito quello della opposizione allo stato passivo, come a nulla rileva la conclusione di quel giudizio, essendo obbligatoria e non derogabile rito e competenza della verifica funzionale dei crediti dinanzi al giudice delegato ed al tribunale nella eventuale fase contenziosa, nelle forme previste dalla legge fallimentare.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 2 aprile 2004, n. 6502)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.11. Domanda di ammissione del credito di lavoratore subordinato e conseguenze**

Nella procedura di liquidazione coatta amministrativa, qualora il creditore (nella specie lavoratore subordinato) abbia proposto domanda di ammissione al commissario liquidatore e la stessa sia stata respinta, con conseguente non ammissione allo stato passivo, il creditore non ha altro rimedio che l'opposizione ai sensi dell'art. 98 l.f., con conseguente verificarsi della preclusione endofallimentare nell'ipotesi in cui sia avanzata domanda di accertamento dello stesso credito dinanzi al giudice del lavoro (nella specie la Corte ha cassato senza rinvio la sentenza del merito che aveva accolto la domanda di accertamento del diritto del lavoratore ad un inquadramento superiore).

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 10 marzo 2004, n. 4938)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.12. Costituzione del curatore anche nel corso dell'udienza di comparizione**

In tema di fallimento, deve ritenersi inapplicabile al giudizio di opposizione allo stato passivo, quanto alla costituzione del curatore, il sistema di preclusioni emergente dal combinato disposto degli artt. 166 e 167 del codice di rito (così come risultante dalla novella 353/1990 e successive integrazioni), atteso che, pur in assenza di una specifica disciplina enucleabile dal dettato dell'art. 98 l.f., non è a dubitarsi della regolarità della costituzione del curatore medesimo anche nel corso dell'udienza di comparizione fissata dal giudice delegato, senza bisogno (al fine di proporre domande riconvenzionali senza incorrere in decadenze) di costituirsi, invece, almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione, come imposto dal rito ordinario.

*(Cassazione civile, Sez. I, Sentenza, 23 maggio 2004, n. 5729)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

## **TRIBUNALI**

### **1.13. Inefficacia del contratto di locazione**

E' inefficace nel successivo fallimento ex art. 67, secondo comma, l.f il contratto di locazione concluso dalla fallita in bonis con il suo commercialista, stipulato in pendenza di concordato preventivo non omologato.

*(Tribunale Roma, Sentenza 15 marzo 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.14. Potere del GD di autorizzare pagamenti di debiti pregressi**

Anche nel procedimento di amministrazione straordinaria di cui al D.L. 23 dicembre 2003 n. 347, convertito con modificazioni dalla legge 18 febbraio 2004, n. 39 (legge Marzano) sussiste il potere del giudice delegato di autorizzare il pagamento di debiti sorti anteriormente alla procedura nel caso in cui si ravvisi un'evidente utilità per la massa dei creditori.

*(Tribunale di Parma, dec., Sentenza 28 febbraio 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.15. Revocatoria delle rimesse su conto passivo nei limiti di fido**

Ha natura solutoria ed è, quindi, revocabile la rimessa effettuata dal correntista su conto passivo nei limiti del fido concesso qualora il versamento sia finalizzato

non già al ripristino della provvista a disposizione del cliente ma all'estinzione del debito contratto nei confronti della banca.

*(Tribunale di Mantova, Sentenza 24 marzo 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **1.16. Il rendiconto della gestione: competenza nel giudizio di impugnazione**

La competenza a decidere la fase contenziosa del procedimento di approvazione del rendiconto impugnato spetta al tribunale fallimentare in composizione collegiale e non monocratica, stante la consumazione della *potestas decidendi* del giudice delegato nel momento in cui non approva il conto e rimette al collegio ex art. 116, terzo comma, l.f.

*(Tribunale di Roma, Sentenza 30 marzo 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **1.17. Ammissibilità della proroga del termine nell'amministrazione controllata**

E' prorogabile entro i limiti di tempo stabiliti dalla legge 24 luglio 1978, n. 391, il termine originariamente fissato dal tribunale nel decreto d'ammissione alla procedura di amministrazione controllata, ferma comunque la necessità di convocare i creditori ad un'apposita adunanza per approvare con una nuova deliberazione la modifica della originaria proposta della società debitrice.

*(Tribunale Udine, Decreto 12 marzo 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **1.18. Esclusione del credito del professionista**

La mancata ammissione al passivo del credito del professionista non implica la negazione dell'esistenza del rapporto professionale tra questi e la società poi fallita, ma evidenzia la carenza di prova, opponibile alla procedura, circa l'ammontare del corrispettivo pattuito.

*(Tribunale Udine, Sentenza 12 marzo 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

#### **1.19. Qualificazione giuridica del privilegio del creditore**

Ai fini del riconoscimento del privilegio di un credito, è consentita in sede di opposizione allo stato passivo una qualificazione giuridica del privilegio diversa da quella indicata nella domanda di ammissione al passivo.

*(Tribunale Messina, Sentenza 14 maggio 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

### **1.20. Concordato preventivo con cessione di beni**

Il concordato preventivo con cessione di beni ai creditori, salvo previsione espressa di totale, immediata liberazione del debitore, deve essere risolto per inadempimento, ai sensi dell'art. 186 l.f. (con la conseguente apertura della procedura fallimentare), qualora, anche prima del compimento della liquidazione dei beni, emerga che esso sia venuto meno alla sua funzione, in quanto, secondo il prudente apprezzamento del giudice del merito, le somme ricavate dalla vendita dei beni ceduti, si rivelino insufficienti, in base ad una ragionevole previsione, a soddisfare, anche in minima parte, i creditori chirografari e, integralmente, i creditori privilegiati.

*(Tribunale Bari, Sentenza 22 marzo 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Fallimento on line)*

## **2. GIURISPRUDENZA SOCIETARIA**

### **CORTE DI GIUSTIZIA CE**

#### **2.1. Diritto della società di persone alla detrazione IVA per beni ceduti a titolo oneroso a società di capitali**

Una società (di persone) creata al solo fine di costituire una società di capitali può legittimamente portare in detrazione l'imposta anticipata sull'acquisto di beni e servizi ricevuti quando, in conformità al suo scopo sociale, successivamente alla costituzione della società di capitali, la sua sola operazione a valle sia stata la cessione a quest'ultima dietro corrispettivo degli acquisti effettuati, e qualora, avendo lo Stato membro interessato esercitato la facoltà prevista dagli artt. 5, n. 8, e 6, n. 5, della sesta direttiva del Consiglio 17 maggio 1977 (Dir. 77/388/CEE e successive modifiche, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative all'IVA), un tale trasferimento non venga considerato, né quale cessione né come prestazione.

*(Corte di giustizia CE 29 aprile 2004, causa C-137/02)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **CASSAZIONE**

### **2.2. Idoneità del credito del socio a produrre interessi**

Nelle società per azioni, il credito relativo alla liquidazione della quota del socio receduto, essendo liquido ed esigibile, è per ciò solo idoneo a produrre interessi di pieno diritto, a norma dell'art. 1282, primo comma, c.c., senza necessità di alcun atto di messa in mora.

*(Cassazione civile, 19 marzo 2004, n. 5548)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **2.3. Perfezionamento ed efficacia del recesso del socio dissenziente nella s.p.a**

Il recesso del socio da una società è un negozio unilaterale recettizio destinato a perfezionarsi e a produrre i propri effetti sin dal momento in cui la dichiarazione che lo esprime sia pervenuta nella sfera di conoscenza della società destinataria; in caso di società per azioni, l'art. 2437, secondo comma c.c. (nel testo anteriore alle modifiche apportate dal D.Lgs. n. 6/2003) ne subordina l'esercizio al rispetto di un breve termine di decadenza (tre giorni dalla data dell'assemblea che ha assunto la deliberazione da cui il diritto di recesso del socio dissenziente trae origine, o quindici giorni dall'iscrizione di questa deliberazione nel registro delle imprese se il socio non abbia partecipato all'assemblea). Da tanto consegue, per un verso che non è configurabile un preannuncio (quasi in guisa di prenotazione) dell'atto di recesso, formulato nel rispetto del predetto termine di decadenza, in vista dell'esercizio di un diritto di recesso da far poi valere al di fuori del termine decadenziale; per l'altro verso, che l'atto di recesso, almeno a partire dal momento in cui sono scaduti i termini per eventuali analoghe dichiarazioni di altri soci assenti o dissenzienti dalla medesima deliberazione, non è suscettibile di revoca, né può essere subordinato a condizioni che ne rendano incerti gli effetti nel tempo.

*(Cassazione civile 19 marzo 2004, n. 5548)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **2.4. Criteri di accertamento della sussistenza della mutualità**

Ai fini del riconoscimento delle agevolazioni tributarie per la cooperazione previste dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 601, l'art. 14 stabilisce al secondo comma che "I requisiti della mutualità si ritengono sussistenti quando negli statuti sono espressamente e inderogabilmente previste le condizioni indicate nell'art. 26 del D.Lgs. C.p.S. 14 dicembre 1947, n. 1577 e successive modificazioni" e tali condizioni sono di fatto osservate. Ne consegue che l'ufficio finanziario che, in sede di accertamento nei confronti di una società di credito cooperativo, già cassa rurale ed artigiana, non ravvisi la condizioni di mutualità o ne neghi la sussistenza di fatto sul rilievo che, in un determinato periodo di imposta, la maggioranza dei soci della contribuente non rivestiva la qualità di agricoltore o di artigiano, ed i crediti concessi a non soci superavano un determinato limite, muove una contestazione del tutto ininfluenza ai fini dell'esistenza dei requisiti di mutualità, non essendo la qualità dei soci e l'entità dei crediti ai non soci previste come ostative del detto art. 26 del decreto del 1947.

*(Cassazione civile 15 marzo 2004, n. 5273)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.5. Esclusione della responsabilità degli amministratori per non imputabilità della condotta**

In tema di responsabilità degli amministratori di società, occorre distinguere tra obblighi gravanti sugli amministratori che hanno contenuto specifico e già determinato dalla legge o dall'atto costitutivo – tra i quali rientra quello di rispettare le norme interne di organizzazione relative alla formazione e alla manifestazione di volontà da parte della società – e obblighi definiti attraverso il ricorso a clausole generali quali l'obbligo di amministrare con diligenza e quello di amministrare senza conflitto di interessi. Mentre per questi ultimi la responsabilità dell'amministratore deve essere collegata alla violazione del generico obbligo di diligenza nelle scelte di gestione, sicchè la diligente attività dell'amministratore è sufficiente ad escludere direttamente l'inadempimento, a prescindere dall'esito della scelta, rilevante a diversi fini, per gli obblighi specifici, costituendo la diligenza la misura dell'impegno richiesto agli

amministratori, la responsabilità può essere esclusa solo nel caso previsto dall'art. 1218 c.c., quando, cioè l'inadempimento sia dipeso da causa che non poteva essere evitata né superata con la diligenza richiesta al debitore.

(Nella specie, la Suprema Corte ha cassato la sentenza impugnata che, pur riconoscendo che un amministratore aveva violato lo specifico obbligo di rispettare le norme interne di organizzazione, ne aveva tuttavia escluso la responsabilità sulla base di una ritenuta assenza di colpa, argomentata con il riferimento all'esistenza di prassi societarie illegittime o al rilascio di una delega da un soggetto non legittimato).

*(Cassazione Civile, 23 marzo 2004, n. 5718)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.6. Applicabilità dell'imposta di registro proporzionale nella fusione per incorporazione**

In tema di imposta di registro, nel caso di incorporazione di società ad opera di altra società che detiene la totalità delle azioni o quote dell'incorporata, l'applicazione dell'imposta in misura proporzionale, ai sensi dell'art. 4, lett. b) della Tariffa, parte prima, allegata al D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (nel testo anteriore alla sostituzione operata dall'art. 10, comma 5, del D.L. n. 323/1996, convertito nella L. n. 425/1996, al quale non può essere attribuita natura interpretativa e, quindi, efficacia retroattiva) non trova ostacolo nella direttiva del Consiglio del 17 luglio 1969, n. 69/335/CEE - come modificata dalla direttive n. 73/80/CEE e n. 85/303/CEE -, non potendo tale operazione inquadrarsi nella fattispecie dei conferimenti dell'intero patrimonio societario in altra società di capitali remunerati esclusivamente mediante attribuzioni di quote sociali, disciplinata dalla direttiva, essendo già tutte le quote od azioni appartenenti all'incorporante. Sono inoltre manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale: a) del predetto art. 4, lett. b) della Tariffa allegata al D.P.R. n. 131/1986, in riferimento all'art. 53, Cost., in quanto la suddetta ipotesi di fusione per incorporazione di società interamente posseduta dall'incorporante costituisce comunque espressione di potenzialità economica; b) della nota 4 del medesimo art. 4 - secondo la quale se la società incorporante ha la sede legale ed

amministrativa in altro Stato membro della Comunità, la fusione è registrata a  
tassa fissa -, in riferimento all'art. 3 espresso dalla citata direttiva n 69/335/CEE,  
in base al quale le operazioni sottoposte a tassazione devono assolvere le imposte  
indirette in uno soltanto degli stati membri della Comunità.

*(Cassazione civile 22 marzo 2004, n. 5691)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.7. Ambito di operatività del principio di parità di trattamento tra i soci di cooperativa**

Gli atti contrattuali con i quali una società cooperativa trasferisca ad alcuni soci la proprietà di alloggi, da essa costruiti o a condizioni più favorevoli rispetto a quelle praticate (o che in futuro è prevedibile possano essere praticate) ad altri soci non sono, per ciò stesso affetti da nullità, sia perché non ogni anomalia di funzionamento del rapporto sociale si traduce, sol perché tale, in un vizio genetico del contratto di cessione dell'alloggio di per sé altrimenti valido (un simile vizio potendosi ravvisare solo quando quell'anomalia sia tale da recidere del tutto l'indispensabile nesso tra la causa mutualistica del rapporto societario e la causa sinallagmatica del contratto di scambio), sia perché il principio di parità di trattamento, vigente nel sistema delle società cooperative già prima della novellazione dell'art. 2516 ad opera del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, definisce una regola di comportamento per gli organi sociali, ma non è idoneo a riflettersi sulla validità dei singoli rapporti contrattuali per il cui tramite i singoli soci si assicurano la prestazione mutualistica loro fornita dalla cooperativa.

*(Cassazione Civile, 23 marzo 2004, n. 5724)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.8. Conseguenze del recesso del socio di cooperativa edilizia sulla validità del contratto con effetti reali**

L'assegnazione in favore del socio dell'alloggio realizzato da una società cooperativa edilizia è, al pari di una compravendita, un contratto ad effetti reali che si perfeziona con il consenso delle parti e che determina il trasferimento all'acquirente della proprietà del bene immobile che ne è oggetto: un trasferimento pieno e definitivo, essendo da escludere che solo con la definitiva

liquidazione della cooperativa quel passaggio di proprietà si perfezioni e si consolidi in capo al socio. Da tanto consegue che il successivo recesso del socio dalla società, anche ove illegittimamente operato, non può costituire causa di nullità della pregressa assegnazione, giacché l'eventuale illegittimità del comportamento tenuto dal socio assegnatario in un momento posteriore all'assegnazione, seppure idoneo ad acquisire rilevanza e a produrre conseguenze sul piano dei rapporti obbligatori (in termini di eventuale invalidità del recesso, in termini di perdurante assoggettabilità del socio medesimo agli obblighi derivanti dalla sua adesione alla cooperativa o, se del caso, di risarcimento danni), non è in grado di riflettersi sulla validità originaria del contratto o di determinare conseguenze sul piano reale.

*(Cassazione civile, 23 marzo 2004, n. 5724)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.9. Effetti della violazione della parità di trattamento da parte degli organi sociali**

Nell'ordinamento delle società cooperative, attesa l'accentuata rilevanza dell'intervento personale che ad esse è propria e stante l'operatività della regola della buona fede nell'esecuzione di ogni rapporto contrattuale (ivi compresi quelli societari) – è da ritenersi (già prima dell'espressa previsione nel testo dell'art. 2516 c.c., novellato dal D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6) un generale principio di parità di trattamento dei soci da parte della società, il quale – da intendersi in senso relativo, cioè come parità di trattamento dei soci che si trovino, rispetto alla società, in eguale posizione – attiene al modo in cui la società, e per essa i suoi amministratori e rappresentanti, è tenuta a comportarsi, definendo una regola di comportamento per gli organi sociali, la cui violazione, ove in fatto accertata, ben può esporre gli amministratori a responsabilità, ai sensi dell'art. 2395 c.c., applicabile alle cooperative in virtù dell'art. 2561 (ora art. 2519) c.c.

(Enunciando il principio di cui in massima, la S.C., ha confermato la sentenza del giudice di merito, la quale, in sede di giudizio di rinvio, aveva affermato la responsabilità degli amministratori di una cooperativa edilizia, per il fatto che

essi, a fronte della situazione debitoria di alcuni soci, non avevano attivato contro di essi alcuna iniziativa recuperatoria del credito sociale, ma avevano invece sopperito al fabbisogno finanziario dell'ente accendendo ipoteche su beni destinati ad altri soci, i quali avevano già assolto ogni obbligo di pagamento).

*(Cassazione Civile, 2 aprile 2004, n. 6510)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.10. Congruità del termine per l'opposizione alla delibera di esclusione del socio di cooperativa**

In tema di esclusione del socio da una società cooperativa, il termine di trenta giorni, stabilito dall'art. 2527 c.c. per l'opposizione attraverso la relativa delibera, è frutto di una scelta del legislatore; e, non risultando quel termine oggettivamente irrisorio, al punto da porre in discussione l'esercizio del diritto di difesa, costituzionalmente garantito, nessuna doglianza sulla sua congruità può trovare ingresso in sede giurisdizionale, neppure accampano difficoltà di notificazione dell'atto di opposizione alla sede legale della società.

*(Cassazione civile 23 marzo 2004, n. 5722)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.11. La legittimazione passiva nella liquidazione della quota dell'ex socio**

Il principio secondo il quale le azioni per la liquidazione della quota del socio uscente vanno proposte nei confronti della società anche se di persone (attese la indiscutibile qualità di soggetto di diritto, quantunque sfornito di personalità giuridica) si applica anche al caso (come quello di specie) di azione promossa dall'ex socio per conseguire la quota di partecipazione agli utili inerenti ad operazioni in corso alla data di cessazione del singolo rapporto sociale o che siano stati accertati dopo quella data, ma siano riferibili ad operazioni precedenti.

*(Cassazione civile 1 aprile 2004, n. 6376)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **2.12. Elisione delle perdite di bilancio ed effetti sulla deliberazione di riduzione del capitale sociale**

Ai fini dell'adozione dei provvedimenti richiesti dall'art. 2447 c.c. in presenza di perdite di oltre un terzo del capitale sociale e di conseguente riduzione di detto

capitale al di sotto del minimo legale, deve tenersi conto dei risultati, anche eventualmente positivi di gestione enunciati nell'apposita situazione patrimoniale sottoposta dagli amministratori all'assemblea chiamata a provvedere ai sensi del citato articolo, quando tali risultati siano maturati in epoca successiva all'ultimo bilancio di esercizio nel quale le anzidette perdite erano state registrate (I).

L'illegittimità della deliberazione di riduzione del capitale sociale della società perché adottata in assenza di perdite che la giustificassero, riverbera i suoi effetti anche sulla conseguente deliberazione di ricostituzione del capitale asseritamente perduto (II).

*(Cassazione civile 23 marzo 2004, n. 5740)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **2.13. Inapplicabile alle imprese individuali la normativa sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche**

La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso avverso l'ordinanza 23 luglio 2003 proposto dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma diretto a chiederne l'annullamento per errata interpretazione del D.Lgs. n. 231/2001. Il provvedimento in questione non è applicabile alle ditte individuali, in quanto il dato testuale del suo art. 1 non prevede tali soggetti tra i destinatari della normativa e riferisce la responsabilità in esso richiamata soltanto agli enti, ossia a soggetti di diritto metaindividuali, dovendosi per di più riaffermare il divieto di analogia in *malam partem* ex art. 25, secondo comma, Cost.

*(Cassazione penale, 22 aprile 2004, n. 18941)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

## **TRIBUNALI**

### **2.14. Revoca del liquidatore di società di persone**

Il liquidatore di una società di persone, qualora violi il dovere di agire con diligenza e buona fede nell'interesse della società e dei soci, può essere revocato dall'incarico per giusta causa ai sensi dell'art. 2275 c.c., attraverso il procedimento camerale ex art. 33, D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5.

*(Tribunale di Udine, 6 aprile 2004, decr.)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **2.15. Responsabilità solidale di amministratori e sindaci ed ammissibilità delle misure cautelari**

La società che in una causa avente ad oggetto l'azione di responsabilità contro gli amministratori e i sindaci, in qualità di creditore dell'obbligazione solidale, voglia ottenere nei confronti di questi ultimi la concessione del sequestro conservativo ex art. 671 c.p.c. deve fornire la prova della sussistenza del *periculum in mora* di tutti gli obbligati in solido, poiché l'obbligazione solidale dà luogo ad un'unica situazione giuridica passiva facente capo a più soggetti e non ad una pluralità di rapporti giuridici di credito-debito tra loro distinti ed autonomi.

*(Tribunale di S. M. Capua Vetere 20 gennaio 2004, data dec.)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **2.16. Iscrizione di ipoteca giudiziale sulla base di sentenza di condanna emessa da autorità giurisdizionale straniera**

E' legittima l'iscrizione di ipoteca giudiziale ai sensi dell'articolo 2820 Codice Civile sulla base di una sentenza di condanna emessa da autorità giurisdizionale straniera (nella fattispecie Tribunale di Monaco di Baviera) resa esecutiva in Italia con decreto di esecutività ai sensi degli articoli 32 e seguenti del Regolamento 44 del 2001 (Regolamento CE del Consiglio del 22 dicembre 2000, n.44 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale), anche in pendenza della fase di opposizione al predetto decreto pendente avanti la Corte d'appello.

L'ipoteca costituisce infatti una garanzia reale a tutela del credito che rientra, come il sequestro, tra i provvedimenti conservativi sui beni ammessi dall'articolo 47 del Regolamento 44 del 2001, che esclude solo la possibilità di procedere ad esecuzione forzata in pendenza della fase di opposizione.

*(Tribunale di Bologna - Sezione Terza Civile, Ordinanza 6 aprile 2004)*

*(Fonte: newsletter [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))*

## **3. NOVITA' LEGISLATIVE E PROPOSTE E DISEGNI DI LEGGE**

### **3.1. In G.U.U.E. la prima adozione degli International Financial Reporting Standard**

La Commissione Europea ha adottato un regolamento di modifica alla disciplina che omologa le interpretazioni adottate dallo *Standing Interpretation Committee* con il quale viene recepito il nuovo *International Financial Standard (IFRS 1)*, conforme alle condizioni di adozione ed in particolare all'obbligo di contribuire all'interesse pubblico europeo.

*(Regolamento della Commissione CE 6 aprile 2004, n. 707)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.2. Due anni di tempo per recepire la nuova direttiva sull'OPA europea**

E' entrata in vigore il 20 maggio 2004 e dovrà essere recepita dagli Stati membri della UE entro il 20 maggio 2006 la direttiva sulle offerte pubbliche di acquisto, pubblicata finalmente in G.U.U.E. a conclusione di un *iter* procedimentale rivelatosi lungo e travagliato a causa della difficoltà di raggiungere un compromesso a livello europeo su una serie di punti controversi, fra i quali la *passivity rule* (oggi soggetta alla previa autorizzazione dell'assemblea degli azionisti). La direttiva, nel definire orientamenti minimi per lo svolgimento delle offerte pubbliche d'acquisto dei titoli di una società appartenente ad uno Stato membro ammessi in parte o nella totalità alla negoziazione su un mercato regolamentato, assicura una tutela adeguata ai loro possessori (soprattutto quelli con partecipazioni di minoranza), istituisce alcuni principi comuni e dispone un numero limitato di requisiti generali che gli Stati membri sono tenuti a far applicare mediante norme più particolareggiate, conformi ai rispettivi ordinamenti e contesti culturali nazionali (in materia di vigilanza, informazione sul contenuto del prospetto, pubblicità dell'offerta, obblighi dell'amministratore della società emittente e informazione sulla società soggetta alla scalata).

*(Direttiva 2004/25/CE del Parlamento e del Consiglio europeo del 21 aprile 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.3. Crediti non contestati. Disciplinato il titolo esecutivo europeo**

E' stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee il regolamento che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati al fine di consentire, grazie alla definizione di norme minime, la libera circolazione delle decisioni giudiziarie, delle transazioni giudiziarie e degli atti pubblici in tutti gli Stati membri senza che siano necessari, nello Stato membro dell'esecuzione, procedimenti intermedi per il riconoscimento e l'esecuzione.

Il regolamento entra in vigore il 21 gennaio 2005.

*(Regolamento CE Parlamento europeo 21/04/2004, n. 805, G.U.U.E. 30/04/2004, n. L143)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.4. La nuova direttiva in tema di servizi di investimento di valori mobiliari e gestione dei mercati regolamentati**

E' stata pubblicata la direttiva CE diretta a disciplinare le attività destinate agli investitori che operano nei mercati finanziari e ad assicurare un livello di armonizzazione nel quadro giuridico comunitario tale da offrire loro un elevato livello di protezione e da garantire il buon funzionamento dei mercati. Obiettivi del provvedimento sono la trasparenza delle operazioni, la definizione di regole comuni per la pubblicazione di informazioni dettagliate sulle operazioni concluse, il rispetto effettivo dell'obbligo di esecuzione alle condizioni migliori, il rafforzamento dello scambio, di informazioni tra le autorità nazionali, il rispetto delle norme di comportamento al momento della prestazione di servizi di investimento ai clienti.

*(Direttiva 2004/39/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.5. L'imprenditore agricolo professionale e la società agricola**

E' stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 22 aprile 2004 un decreto legislativo in vigore a partire dal 7 maggio 2004, concernente l'attività imprenditoriale nel settore dell'agricoltura. Il decreto introduce nuovi istituti e definizioni, ed interviene a coordinare il testo del nuovo TUIR così come

modificato dalla finanziaria 2004, cambiando la numerazione dell'art. 78-bis che in ragione della materia trattata diventa ora art. 56-bis.

*(D.Lgs. 29 marzo 2004, n. 99 pubblicato in G.U. 22/4/2004 n. 94)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.6. Le modalità di esecuzione della Direttiva sull'insider trading**

E' stato pubblicato in G.U.U.E. il provvedimento che reca le modalità di esecuzione della direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda le prassi di mercato ammesse, la definizione di informazione privilegiata in relazione agli strumenti derivati su merci, l'istituzione di un registro delle persone aventi accesso ad informazioni privilegiate, la notifica delle operazioni effettuate da persone che esercitano responsabilità di direzione e la segnalazione di operazioni sospette.

*(Direttiva 2004/72/CE della Commissione, 29 aprile 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.7. Più rapide le definizioni di ristrutturazioni economico-finanziarie e di concordato con i creditori nelle grandi imprese in crisi**

E' entrato in vigore lo scorso 8 maggio il decreto che reca disposizioni correttive ed integrative della normativa sulle grandi imprese in stato di insolvenza, volto ad accelerare il risanamento delle imprese coinvolte in procedimenti di ristrutturazione economica e finanziaria, a salvaguardia dei complessi produttivi e dei livelli occupazionali, nonché alla tutela della posizione dei creditori attraverso la previsione di interventi di semplificazione procedimentale tali da permettere la rapida definizione nelle ipotesi di concordato.

*D.L. 3 maggio 2004, n. 119 - (G.U. 7 maggio 2004, n. 106)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.8. Presentato alle Commissioni parlamentari competenti il nuovo testo base sulla tutela del risparmio**

E' stato presentato alle Commissioni riunite Attività produttive e Finanze della Camera il nuovo disegno di legge sulla tutela del risparmio – messo a punto dai relatori Gambini e Conte – che potrebbe essere oggi assunto come testo base, se le Commissioni interessate si esprimeranno favorevolmente. L'articolato,

significativamente ripensato rispetto a quello rilasciato nell'aprile scorso, prevede il mandato a termine del Governatore della Banca d'Italia (fissato in 8 anni e non rinnovabile), l'introduzione del reato di mendacio bancario, la delega al Governo per l'istruzione di un sistema di indennizzo automatico e la costituzione di un fondo di garanzia a favore degli investitori e dei risparmiatori (entro 6 mesi all'entrata in vigore della legge) nonché per l'istituzione di un'agenzia per l'investigazione finanziaria in materia di criminalità economica e riciclaggio, il controllo sul risparmio da parte dell'Amef (che sostituirà la Consob) quanto alla vigilanza sulla trasparenza, di Bankitalia quanto alla stabilità del sistema e dell'Antitrust quanto alla concorrenza bancaria, l'istituzione di una Commissione parlamentare *ad hoc* per la tutela del risparmio, modifiche in senso restrittivo alla disciplina sul controllo legale dei conti e sulle società di revisione, la reintroduzione della soglia di non punibilità per il reato di falso in bilancio

*(Proposta di Testo unificato 4 maggio 2004)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.9. Disposizioni correttive ed integrative della normativa sulle grandi imprese in stato d'insolvenza**

In G.U. 7 maggio 2004, n. 106 è stato pubblicato il Decreto Legge n. 119 che prevede una serie di disposizioni correttive ed integrative della normativa sulle grandi imprese in crisi per lo stato di insolvenza.

Il provvedimento si propone di accelerare il risanamento delle imprese a salvaguardia dei complessi produttivi e dei livelli occupazionali. Consente, attraverso interventi di semplificazione, la definizione dei procedimenti di ristrutturazione economica e finanziaria delle grandi imprese in crisi, con l'obiettivo di rendere ancora più incisive le misure a tutela dei risparmiatori per una rapida definizione delle procedure di concordato al fine di soddisfare i creditori e salvaguardando i complessi produttivi ed i livelli di occupazione.

*(D.L. 3 maggio 2004, n. 119, in G.U. 7 maggio 2004, n. 106)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.10. In fase di attuazione la direttiva che uniforma la disciplina dei contratti di garanzia finanziaria**

Il governo ha approvato un decreto legislativo per l'attuazione della direttiva comunitaria che uniforma fra gli Stati membri la disciplina di contratti di garanzia finanziaria (2002/47 CE). La direttiva si inserisce in un contesto normativo sui sistemi di pagamento e di regolamento dei titoli, di risanamento e liquidazione degli enti creditizi, di risanamento e liquidazione delle assicurazioni, e di procedure di insolvenza, e si applica a contratti di garanzia imprese di finanziaria provati per iscritto in forma elettronica.

*(Comunicato stampa del Consiglio dei Ministri 14 maggio 2004, n. 148)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.11. Riforma del diritto societario. Regolamenti per gli organismi di conciliazione nel processo**

Il ministero della Giustizia ha varato i due regolamenti che fissano le caratteristiche degli organismi di conciliazione e le tariffe che dovranno essere applicate. I due provvedimenti, che adesso dovranno essere pubblicati sulla «Gazzetta Ufficiale», rappresentano una tappa ulteriore nelle fasi di attuazione dell'intera riforma del diritto societario entrata in vigore da quest'anno. Al completamento dell'intervento manca solo la definizione dei professionisti iscritti agli Albi che potranno entrare a far parte dei collegi sindacali. Il tentativo del ministero, è quello di far partire almeno in un settore cruciale una procedura di risoluzione rapida dei conflitti.

*(Comunicato stampa del Ministero della Giustizia 20 maggio 2004, n. 148)*

*(Fonte: Il Sole 24Ore, 21 maggio 2004)*

### **3.12. Le modalità di presentazione al registro delle imprese delle dichiarazioni di inizio e cessazione di attività**

Il Ministero delle Attività Produttive, di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, ha definito le modalità di presentazione all'Ufficio del registro delle imprese delle dichiarazioni di inizio e cessazione attività ai fini IVA.

Le dichiarazioni si considerano presentate il giorno in cui risultano ricevute presso il registro delle imprese, che rilascia una ricevuta recante il numero di protocollo.

*D.M. 12 maggio 2004 - (in corso di pubblicazione G.U.)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **3.13. Decreto Legislativo di modifica della disciplina dei licenziamenti collettivi**

E' entrato in vigore il 18 maggio u.s. il Decreto Legislativo che ha introdotto modifiche alla Legge 223/1991 in materia di licenziamenti collettivi, resosi necessario a seguito della Sentenza del 16 ottobre 2003 della Corte di Giustizia CE. In particolare, secondo la Corte, mentre la Direttiva 98/59 concerne i licenziamenti collettivi effettuati da un «datore di lavoro», le disposizioni della Legge 223/91 farebbero esclusivo riferimento ai licenziamenti collettivi effettuati dalle imprese ovvero dai soggetti economici qualificabili come «imprenditori» ai sensi dell'art.2082 del codice civile italiano. Ciò rappresenterebbe un'interpretazione restrittiva in violazione del dettato della Direttiva creando tra l'altro una disparità di trattamento tra i lavoratori che non potrebbe essere giustificata dalla natura della loro attività, dal loro statuto o dalla loro situazione sociale. Il provvedimento pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale stabilisce pertanto che le disposizioni della Legge 223 si applicano anche ai privati datori di lavoro non imprenditori.

*(Decreto Legislativo 8 aprile 2004, n.110) - Gazzetta Ufficiale del 3 maggio 2004, n.102).*

*(Fonte: newsletter [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))*

### **3.14. Approvato in via definitiva il disegno di legge sul contratto di *franchising***

Il 21 aprile u.s. la Commissione X Industria, commercio, turismo del Senato ha approvato all'unanimità in sede deliberante in via definitiva il Disegno di Legge recante la disciplina del *franchising* che diviene pertanto un contratto tipico del nostro ordinamento. Il provvedimento definisce il contratto come il contratto intercorso fra due soggetti giuridici, economicamente e giuridicamente indipendenti, in base al quale una parte concede la disponibilità all'altra, verso corrispettivo, di un insieme di diritti di proprietà industriale o intellettuale relativi a marchi, denominazioni commerciali, insegne, modelli di utilità, disegni, diritti di autore, know-how, brevetti, assistenza o consulenza tecnica e commerciale,

inserendo l'affiliato in un sistema costituito da una pluralità di affiliati distribuiti sul territorio, allo scopo di commercializzare determinati beni o servizi. Deve essere redatto per iscritto a pena di nullità e se stipulato a tempo determinato deve avere una durata non inferiore a tre anni. Segnaliamo inoltre l'art.6 che fissa alcuni obblighi precontrattuali di comportamento, resi particolarmente severi dalla espressa previsione secondo cui se una parte ha fornito false informazioni, l'altra parte può chiedere l'annullamento del contratto. La nuova disciplina si applicherà ai contratti in essere al momento dell'entrata in vigore della legge. Entro un anno dall'entrata in vigore della legge dovranno essere formalizzati per iscritto i contratti che non siano stati redatti in tale forma, mentre entro lo stesso termine devono essere adeguati alle nuove disposizioni i contratti anteriori stipulati per iscritto.

*(Commissione X Industria, commercio, turismo del Senato, Norme per la disciplina dell'affiliazione commerciale)*

*(Fonte: newsletter www.filodiritto.com)*

## **4. PRASSI**

### **4.1. Istruzioni per l'iscrizione nel registro delle imprese e la denuncia al repertorio**

In riferimento ai programmi informatici finalizzati alla compilazione delle domande e denunce da presentarsi all'Ufficio del registro delle imprese per via telematica o su supporto informatico, il Ministro delle attività produttive chiarisce che gli imprenditori individuali e i soggetti tenuti all'iscrizione nel R.E.A., qualora non intendano avvalersi delle modalità previste per la presentazione delle domande e delle denunce al Registro delle Imprese e al R.E.A. possono continuare ad utilizzare la modulistica cartacea (D.M. 31 ottobre 2003)

*(Circolare Ministero delle Attività produttive, 7 aprile 2004, n. 549781)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

### **4.2. Calcolo del valore minimo delle partecipazioni**

L'Agenzia delle Entrate, in risposta ad una istanza di interpello circa l'utilizzo degli accantonamenti non deducibili neutralizzati nel calcolo del valore minimo

del costo delle partecipazioni, ha fornito una serie di chiarimenti in merito al quadro normativo risultante dall'introduzione del D.L. n. 209/2002, che ha innovato la previgente disciplina – basata su un meccanismo forfetario di determinazione del valore minimo delle partecipazioni non negoziate in mercati regolamentati italiani o esteri ottenuto dal confronto tra due patrimoni netti della società partecipata – con una serie di modifiche dalle quali risulta che le perdite di esercizio della società partecipata devono essere rideterminate non tenendo conto di accantonamenti diversi da quelli fiscalmente deducibili. La nuova disciplina, si precisa, si applica agli accantonamenti fiscalmente non deducibili stanziati dalla società partecipata, con esercizio coincidente con l'anno solare, a partire dal 2002.

*(Risoluzione del Ministero dell'economia e delle finanze 8 aprile 2004, n. 55/E)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

#### **4.3. Presupposti per la valutazione di non elusività della scissione non proporzionale**

Non presenta carattere di elusività l'operazione di scissione parziale non proporzionale che dia luogo alla ripartizione del patrimonio immobiliare della società scissa fra due costituende società beneficiarie con continuità di valori fiscali ed al contestuale perdurare dell'attività di impresa in capo alla società scissa senza gestione di compendi immobiliari, atteso che l'operazione in questione non risulta preordinata alla sottrazione degli immobili ad una gestione imprenditoriale in forma societaria, né al trasferimento a terzi delle partecipazioni sociali nelle due beneficiarie, né alla liquidazione di queste o al compimento di altri atti o negozi che possano concretizzare, complessivamente considerati, un disegno elusivo. La finalità dell'operazione risiede, infatti, nella separazione dell'attività immobiliare dalle altre attività d'impresa della società scissa e nella suddivisione del patrimonio immobiliare della scissa fra le due società beneficiarie, in modo da consentire ai differenti soci di ciascuna di queste di gestire i diversi immobili secondo differenti criteri e strategie imprenditoriali: le situazioni giuridico-economiche realizzatesi risultano, quindi, compatibili con

le finalità tipiche di una scissione parziale e sorrette da valide ragioni economiche.

*(Parere del Comitato consultivo antielusione 7 aprile 2004, n. 9)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*

#### **4.4. Le nuove tariffe degli organi di controllo**

Il CNDC ha fornito chiarimenti relativi ai nuovi controlli sull'amministrazione e contabili introdotti dalla riforma del diritto societario e sulla quantificazione degli onorari spettanti per l'attività di vigilanza agli organi preposti, modulati sia sul tipo di prestazione svolta sia sul tipo di società presso la quale si effettuano i controlli stessi. La nuova definizione dei compensi, che si applicano a tutte le nuove nomine a partire dal 1° gennaio 2004, riguarda solo i sindaci che svolgano anche attività di controllo sui conti (e non solo il tradizionale controllo sull'amministrazione, nelle ipotesi previste dalla legge), mentre per i revisori è previsto un compenso orario determinato dall'assemblea al momento della nomina sulla base della tariffa professionale esistente per le revisioni contabili.

*(Circolare Consiglio nazionale Dottori commercialisti 28 aprile 2004, n. 14)*

*(Fonte: newsletter IPSOA – Le Società)*