DIRITTO DELL'ECONOMIA ■ Gli orientamenti dei notai milanesi sulle regole in vigore da quest'anno - Dal decreto correttivo riflessi limitati sul credito

Prelazione senza unanimità

Più spazio al gradimento per i nuovi azionisti nelle Spa - È possibile vietare il pegno e l'usufrutto

La riforma del diritto societario innova notevolmente il diritto previgente nella materia della circolazione delle partecipazioni al capitale sociale e le massime dei notai milanesi (pubblicate ieri sul Sole-24 Ore) vi dedicano ampia attenzione.

Quorum per introdurre o sopprimere nello statuto di Srl la clausola limitativa della circolazione delle partecipazioni. Per introdurre o rimuovere dallo statuto una clausola limitatrice della trasmissione di partecipazioni al capitale sociale di una Srl (quali sono, ad esempio, le clausole di intrasferibilità, di prelazione, di gradimento, di accrescimento per morte del socio) non occorre l'unanimità dei soci (come spesso si riteneva nel sistema previgente). Si tratta infatti di una "normale" delibera modificativa dello statuto sociale e quindi per adottarla occorre il "normale" quorum disposto dallo statuto per le modifiche statutarie (oppure, in mancanza di un'indicazione statutaria, il quorum disposto dalla legge).

Niente recesso in sede di introduzione di clausola limitatrice della circolazione. Se è vero che la riforma dispone il diritto di recesso del socio di Srl nel caso in cui lo statuto presenti determinate clausole limitatrici della circolazione delle partecipazioni, è anche vero che la delibera modificativa dello statuto con cui si introducono o si rimuovono queste clausole limitatrici non si pone di per sé come presupposto per l'esercizio del recesso da parte del socio non consenziente rispetto all'adozione di dette deliberazioni. Resta poi fermo il rilievo che, ai sensi dell'articolo 2437, comma 2, del Codice civile, dà diritto a recesso la deliberazione che nello statuto di Spa introduca o rimuova «vincoli alla circolazione dei titoli azionari».

Efficacia delle clausole di gradimento nella Spa. La nuova legge subordina la validità delle clausole di mero gradimento nella Spa al fatto che lo statuto preveda il diritto di recesso dell'alienante o l'obbligo, per la società o per gli altri soci, di acquistare le azioni (per un corrispettivo calcolato con le medesime regole di calcolo del pagamento dovuto al socio recedente). A queste situazioni vengono ora equiparate, per evidente identità:

1. la clausola che contempla l'obbligo per la società o per gli altri soci di acquistare le azioni «a parità di condizioni», cioè al prezzo che l'alienante ha concordato con il terzo «non gradito»;
2. la clausola che contempla l'obbligo, per la società, di procurare altro acquirente gradito, il quale acquisti le azioni al valore stabilito per il recesso o, come sopra, «a parità di condizioni».

Usufrutto e pegno di partecipazioni di Srl. Sono reputate legittime, e non danno luogo a diritto di recesso, le clausole statutarie che nella Srl: a) vietano la costituzione del diritto di usufrutto; b) vietano la costituzione del diritto di pegno; c) dispongono il mero gradimento con riferimento alla costituzione dei diritti di usufrutto o di pegno.

Usufrutto e pegno di azioni. Anche nella Spa sono legittime, e non danno diritto di recesso, le clausole statutarie che vietano la costituzione dei diritti di usufrutto o di pegno su azioni o che dispongono il mero gradimento con riferimento alla costituzione dei diritti di usufrutto o di pegno. La legittimità di queste clausole non è subordinata al fatto che la loro efficacia sia limitata entro il termine di cinque anni, com'è invece disposto dall'articolo 2355-*bis*, comma 1, per le clausole che vietano il trasferimento delle azioni di Spa.

Preventiva informazione sul valore delle azioni in caso di deliberazione che attribuisce il diritto di recesso. L'articolo 2437-*ter*, comma 5, stabilisce che i soci di Spa hanno diritto di conoscere il valore delle azioni che sarebbe loro liquidato in caso di recesso nei quindici giorni precedenti la data fissata per l'assemblea chiamata ad assumere una deliberazione dalla quale appunto scaturisce il diritto di recesso per il socio non consenziente. Questa prescrizione non trova applicazione: a) in caso di approvazione all'unanimità della delibera che legittima il recesso; b) nel caso in cui i soci che non concorrono all'approvazione della delibera che abbiano rinunciato al diritto di conoscere preventivamente il valore delle azioni; c) nel caso in cui la delibera sia stata assunta sotto condizione risolutiva espressa dell'esercizio del diritto di recesso.

ANGELO BUSANI

Deregulation anche per i verbali

Rivoluzione copernicana per la forma della verbalizzazione delle deliberazioni di assemblea societaria. Prendendo atto che la verbalizzazione dell'assemblea, in seguito alla riforma, può intervenire anche in un tempo successivo alla conclusione dei lavori assembleari, nelle massime dei notai milanesi si trae da ciò la conferma (che poteva essere avanzata, ma molto più timorosamente, anche nel diritto previgente) che:

1. il verbale redatto da un notaio può essere sottoscritto dal solo notaio verbalizzante, senza che sia richiesta la sottoscrizione del presidente dell'assemblea;
2. non si applicano al verbale assembleare le norme della legge notarile in tema di assistenza dei testimoni all'atto (o di rinuncia agli stessi);
3. non si applica la norma, centrale negli atti notarili "ordinari", della lettura dell'atto al presidente o all'assemblea;
4. nel caso in cui gli interventi in assemblea siano svolti in una lingua non compresa dal notaio verbalizzante, essi dovranno essere tradotti in modo da assicurare al verbalizzante la comprensione dell'intervento, senza però i "normali" vincoli formali che occorre rispettare quando a un atto notarile"ordinario" partecipi un soggetto che non conosce la lingua italiana.

Infine, il verbale per atto notarile deve essere iscritto nel repertorio del notaio nel giorno della sua redazione e non in quello in cui si è tenuta l'assemblea.

A.BU.

Presentato uno studio del Cnn sull'autonomia contrattuale nelle Srl

I controlli del socio sotto la lente

MILANO ■ Nel corso del convegno in tema di «Riforma delle società a regime, nuovi orientamenti del notariato milanese» organizzato ieri a Milano per illustrare le «massime» elaborate dalla commissione società del Consiglio notarile del capoluogo lombardo, è stato presentato anche lo "studio d'impresa" n. 5301 realizzato dal Consiglio nazionale del notariato.

Il Consiglio nazionale, peraltro, in occasione dell'incontro che si è svolto al Teatro dal Verme e che è stato seguito da circa 2mila professionisti, ha realizzato per la prima volta una rete di videoconferenze per consentire a tutte le Scuole del notariato di assistere in diretta ai lavori.

Lo studio proposto dal Consiglio nazionale del notariato si è concentrato sul tema del controllo individuale del socio e dell'autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata.

Una delle novità di maggior impatto applicativo della riforma della Srl è rappresentata, infatti, dagli inediti e incisivi poteri di controllo riconosciuti a tutti i soci non amministratori, indipendentemente dalla quota di capitale da essi posseduta.

Lo studio del Cnn è diretto a precisare ambito e portata di tali diritti in base alle norme modificate del Codice civile e a individuare i possibili spazi d'intervento dell'autonomia contrattuale ai fini di una regolamentazione integrativa ed eventualmente derogatoria della disciplina legale.

E in questa prospettiva l'analisi svolta dal Cnn mette a fuoco il fatto «che nella nuova società a responsabilità limitata l'autonomia contrattuale può legittimamente ridefinire l'assetto legale dei poteri di controllo delineato dall'articolo 2476, comma 2, del Codice civile, introducendo: a) con i normali quozienti previsti per le modificazioni dell'atto costitutivo, clausole integrative, volte a regolare le modalità di esercizio dei diritti accordati dalla legge; b) con il consenso unanime dei soci, clausole che limitino o anche escludano l'esercizio delle prerogative previste dalla legge».

Ai Confidi futuro da «intermediari»

Si accende il dibattito sui riflessi che lo schema di decreto legislativo recante disposizioni correttive della riforma del diritto societario potrebbero avere sul regime del Confidi-Banca di garanzia.

Per un verso, lo schema del provvedimento correttivo, approvato in via preliminare dal Consiglio dei ministri, stabilisce che alle banche di credito cooperativo e alle banche popolari sono applicabili non le norme in vigore prima della riforma del diritto societario, bensì le previsioni dell'articolo 223-*duodecies* del Rd 318/1942. Con l'obbligo di adeguare lo statuto alle nuove disposizioni inderogabili del Codice civile entro il 30 giugno 2005, individuando in dettaglio le previsioni del nuovo Codice civile la cui efficacia non si estende alle banche cooperative.

Per l'altro verso, la disciplina dell'attività di garanzia collettiva dei fidi prevista dall'articolo 13 del Dl 269/2003, convertito dalla legge 326/2003, dispone che i Confidi possono assumere, tra l'altro, la forma giuridica di società cooperativa. E, ricorrendo tutti i requisiti, possono acquisire, sottoponendosi alla procedura di autorizzazione gestita dalla Banca d'Italia, lo status di intermediario bancario: Banca di garanzia. A quest'ultimo riguardo, l'articolo 13, ai commi 29, 30 e 31, dispone, in sostanza, che: 1) i Confidi possono esercitare l'attività bancaria in forma di società cooperativa ai sensi dell'articolo 28 del Tub; la norma prevede che l'esercizio dell'attività bancaria da parte di società cooperative è riservato alle banche di credito cooperativo e alle banche popolari; 2) i Confidi-Banche di garanzia esercitano prevalentemente l'attività di garanzia collettiva dei fidi a favore dei soci; 3) alle Banche di garanzia — sia che assumano la veste di banca di credito cooperativo, sia che assumano quella di banca popolare — si applicano «...in quanto compatibili...», tra l'altro, le disposizioni del Tub relative alle partecipazioni al capitale delle banche e ai soci-partecipanti al capitale e agli esponenti bancari; si applicano inoltre le previsioni degli articoli da 33 a 37 del Tub inerenti le banche di credito cooperativo; 4) oltre che alle disposizioni indicate al punto 3, le Banche di garanzia sono soggette alle disposizioni attuative che saranno emanate dalla Banca d'Italia, «...tenuto conto delle specifiche caratteristiche operative...».

Il provvedimento correttivo della riforma del diritto societario, intervenendo comunque in maniera incisiva sul regime legale delle banche di credito cooperativo e delle banche popolari, potrebbe avere rilevanti profili applicativi in capo a quei Confidi che diventano Banche di garanzia. La materia è di interesse in quanto, considerati gli effetti degli Accordi di Basilea II sulla valutazione dei rischi, la migrazione dei Confidi verso il modello dell'intermediario bancario sarà particolarmente intensa nel prossimo futuro.

L'articolo 13 contiene infatti previsioni specifiche in ordine al regime legale-societario del sistema dei Confidi regolamentando "a tutto tondo" l'organizzazione e il funzionamento degli operatori del settore della garanzia collettiva fidi. D'altra parte, l'articolo 13 disciplina in maniera specifica il regime tributario ai fini delle imposte dirette, dell'Irap e delle imposte indirette dei Confidi, con riferimento tanto all'ordinaria attività quanto alle operazioni straordinarie. Ne deriva che l'articolo 13 ha la portata di norma quadro che regolamenta lo svolgimento dell'attività di garanzia collettiva dei fidi e i soggetti che operano nel settore.

La Banca di garanzia in linea con quella cooperativa

In questo contesto, le previsioni che regolamentano l'attività dei Confidi-Banca di garanzia sembrano dovere essere rintracciate, innanzitutto, nell'articolo 13, nelle previsioni del Tub che trovano applicazione in quanto compatibili nonché, una volta emesse, nelle disposizioni attuative dell'organo di vigilanza che terranno conto delle caratteristiche specifiche della Banca di garanzia.

Il fatto che il fulcro normativo delle Banche di garanzia è racchiuso nell'articolo 13 e che le ulteriori previsioni, di primo e/o secondo grado, devono essere comunque adattate alle caratteristiche proprie del sistema dei Confidi, induce a ritenere che la Banca di garanzia rappresenti, in ultima analisi, un particolare modello di banca cooperativa. Modello a cui dovrebbero risultare applicabili le attuali norme delle banche di credito cooperativo e della banche popolari, a seconda della veste scelta.

Appare dunque ragionevole ritenere che, ferme le inderogabili disposizioni del Codice civile, il provvedimento correttivo della riforma societaria troverà un'applicazione residuale e limitata sui Confidi-Banca di garanzia.

PIERGIORGIO GALLI
ALBERTO ZOPPINI

La Consulta promuove il mancato avviso all'indagato della chiusura dell'inchiesta

Giudici di pace, sì alle indagini

Il procedimento davanti ai magistrati onorari è caratterizzato dalla semplificazione

ROMA ■ Il giudizio penale davanti ai giudici di pace passa il test di costituzionalità. All'indagato non è dovuto alcun avviso di chiusura delle indagini preliminari nel processo davanti al giudice di pace. E non arriva nessuna censura sulla previsione che l'inchiesta sia svolta dalla polizia giudiziaria con un limitato controllo del pubblico ministero. A confermarlo, con una serie di indicazioni sul procedimento davanti ai giudici onorari, è la Corte costituzionale con l'ordinanza n. 349 depositata ieri e scritta da Guido Neppi Modona.

La Consulta ha avuto così modo di ribadire e riassumere l'orientamento che era già maturato nei mesi scorsi e che era stato tradotto in precedenti pronunce. Per l'ordinanza, innanzitutto, il procedimento davanti al giudice di pace realizza un modello di giustizia non comparabile con il procedimento che si svolge per reati di competenza del tribunale. Un modello che verrebbe a essere snaturato, in termini di rapidità e semplificazione, dall'innesto dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari.

Sulla fase preliminare garantito il ruolo del Pm

Inoltre, la legge ha delineato una tipologia di procedimento che è comunque caratterizzata dal ruolo marginale assegnato alle indagini preliminari «che si sostanziano in una fase investigativa affidata in via principale alla polzia giudiziaria», coerentemente con le esigenze di estrema semplificazione e con la finalità conciliativa che costituisce il principale obiettivo della giurisdizione penale davanti al giudice di pace.

Per quanto riguarda le modalità di conduzione delle indagini e il fatto che il pubblico ministero avrebbe un limitato se non nullo controllo su di esse, la Corte costituzionale osserva che alla polizia giudiziaria è sì riconosciuto il potere di compiere di propria iniziativa tutti gli atti d'indagine necessari per la ricostruzione del fatto e per l'individuazione del colpevole, trasmettendo solo al termine delle indagini la relazione pubblico ministero, ma l'autorità giudiziaria ha comunque tempo e modo di intervenire anche prima. Sono infatti numerosi le norme che attribuiscono al Pm un potere di intervento nel corso delle indagini. A partire dalle direttive che lo stesso Pm può impartire quando ha acquisito direttamente la notizia di reato.

La mancata previsione a carico della polizia giudiziaria di svolgere accertamenti anche a favore dell'indagato si spiega non tanto con l'attuazione del diritto di difesa quanto con la natura di parte pubblica dell'organo dell'accusa e con la decisione che questa deve prendere tra esercizio dell'azione penale e richiesta di archiviazione.

Infine l'ordinanza si sofferma anche sulla disciplina dell'iscrizione della notizia di reato che alla Corte non appare lesiva delle esigenze di informazione dell'imputato prima dell'udienza di comparizione. Esigenze che sono comunque assicurate dall'avviso contenuto nella citazione a giudizio disposta dalla polizia giudiziaria e dalla possibilità per le per le parti e i loro difensori di accedere direttamente al fascicolo delle indagini preliminari.

G.NE.

notizie in breve

DIVIETO DI FUMO

A dicembre una circolare del ministero della Salute

■ Il ministero della Salute emanerà nelle prossime settimane una circolare (che dovrebbe essere pubblicata in «Gazzetta Ufficiale» a metà dicembre) per precisare i divieti previsti dalla nuova legge antifumo. «Sostanzialmente si affermerà — ha spiegato il ministro della Salute, Girolamo Sirchia (foto *La Presse*) al termine della cerimonia in Quirinale in occasione della Giornata nazionale per la ricerca sul cancro — che è vietato fumare in tutti i luoghi chiusi ad eccezione delle case private e dei luoghi attrezzati per i fumatori, se disponibili».

Sirchia ha anche ribadito che «la legge non prevede un tassativo obbligo di adeguare locali per i fumatori. Il gestore o il datore di lavoro può farlo, a sue spese ovviamente, se ritiene sia il caso. Altrimenti, vige il divieto di fumo». Scatterà così dal 10 gennaio 2005 il divieto di fumo nei luoghi pubblici, ma dopo questa data le sanzioni per chi contravviene diventano più pesanti. La proroga degli adempimenti a tutela dei non fumatori — prevista dal Dl 266/2004 — è stata infatti collegata a un inasprimento delle multe per chi non rispetta il divieto, approvato dalla Camera e contenuto nell'articolo 23 della Finanziaria.

CONDONI FISCALI

Le liti sulle liquidazioni non sono «pendenti»

■ Non rientrano nel concetto di lite pendente ai sensi dell'articolo 16, comma 3, lettera a), della legge 289/2002, e perciò non sono suscettibili di definizione né di sospensione, le controversie che abbiano per oggetto esclusivamente la liquidazione, senza applicazione di sanzioni, delle dichiarazioni integrative presentate dal contribuente in occasione di un precedente provvedimento di condono fiscale. È quanto ha precisato la Corte di cassazione, con la sentenza n. 19507/2004, pronunciandosi su una controversia avente a oggetto l'esatto calcolo dell'imposta dovuta a titolo di Irpef da un contribuente in base al condono fiscale del 1991 (la sentenza è riportata su «Fiscooggi»). In particolare, secondo la Cassazione, poiché la liquidazione di una dichiarazione integrativa non è un atto di imposizione, in quanto la base di calcolo su cui applicare l'imposta è quella indicata dal contribuente, non sussiste lite fiscale. Si considerano, invece, in base alla legge 289/02, «pendenti» le liti in cui è parte l'Amministrazione finanziaria dello Stato, aventi a oggetto avvisi di accertamento, provvedimenti di irrogazione delle sanzioni e ogni altro atto di imposizione per i quali, alla data del 1° gennaio 2004: sia stato proposto l'atto introduttivo del giudizio oppure sia stato dichiarato inammissibile l'atto introduttivo con pronuncia non passata in giudicato.

FONDI PUBBLICI

In «Gazzetta» il decreto per finanziare l'innovazione

■ La proposta di ripartizione delle risorse stabilite dall'articolo 56 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Finanziaria 2003) è stata pubblicata sulla «Gazzetta Ufficiale» n. 271 del 18 novembre. La proposta è contenuta nel decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 20 settembre 2004. Per il 2004 la quota di 100 milioni di euro è stata destinata a finanziare «progetti inerenti temi prioritari per la salute». Al ministero dell'Istruzione sono assegnati 75 milioni, compresa una quota pari a 10 milioni da destinare alla realizzazione delle iniziative indicate dal ministero per l'Innovazione e le tecnologie, per gli interventi da realizzarsi secondo gli strumenti comunitari del Far e del Firb. In particolare, dei 100 milioni totali stanziati da Palazzo Chigi (foto *Imagoeconomica*), 45 sono diretti alla realizzazione e al potenziamento di laboratori pubblico-privati. A progetti di ricerca «sui nuovi modelli tecnologici e organizzativi delle imprese e dei settori industriali dell'economia digitale» sono indirizzati 10 milioni. Nella selezione e nel finanziamento dei progetti si dovranno preferire coloro che negli anni precedenti hanno ottenuto i risultati migliori.