DIRITTO DELL'ECONOMIA

www.quotidianodiritto.ilsole24ore.com

In breve

BANCHE

Credito da provare con l'estratto conto

Nei rapporti bancari in conto corrente la banca deve dimostrare l'entità del proprio credito mediante la produzione degli estratti del conto a partire dall'apertura del conto onde consentire, attraverso la ricostruzione del dare e dell'avere con applicazione del tasso di interesse, di determinare il credito stesso; dall'altro, è principio pacifico quello secondo cui l'approvazione dell'estratto conto rende incontestabili soltanto le registrazioni a debito e credito nella loro realtà contabile, ma non l'efficacia e la validità dei rapporti sostanziali tra le parti.
Cassazione, ordinanza 20221, 8 ottobre 2015

IRPEF

Accertamento sulla plusvalenza

La dichiarazione del contribuente ai fini Irpef di un valore inferiore rispetto a quello già accertato in via definitiva per il medesimo bene in sede di imposta di registro legittima l'amministrazione a procedere all'accertamento induttivo della plusvalenza, con possibilità di utilizzare una seconda volta, ricorrendo anche a presunzioni, gli stessi elementi probatori già posti a fondamento del precedente accertamento, mentre spetta al contribuente superare la presunzione.
Cassazione, sentenza 20204, 8 ottobre 2015

A CURA DELLA REDAZIONE
LEX 24
www.diritto24.ilsole24ore.com/lex24

Cassazione. Il socio leso non ha diritto di riscatto ma solo al risarcimento - Il punto su orientamenti diversi

Prelazione violata, contratto valido

Il mancato rispetto della clausola non vanifica la cessione di partecipazioni

Angelo Busani

Non è viziato da nullità il contratto di **cessione di partecipazioni sociali** stipulato in violazione della clausola di prelazione contenuta nello statuto della società; non ha diritto di riscatto verso il terzo acquirente - ma unicamente il diritto al risarcimento del danno verso il soggetto cedente - il socio che lamenti la lesione del proprio **diritto di prelazione** (avendo dimostrato non solo la violazione della clausola statutaria di prelazione, ma anche il suo concreto interesse a rendersi acquirente delle partecipazioni cedute da altro socio in dispregio al patto di preferenza).

È quanto deciso dalla Cassazione in una sentenza (la n. 7003 dell'8 aprile 2015) che costituisce un episodio di rilevante importanza per il fatto di "fare il punto" circa l'opinione dei giudici di legittimità nella materia delle conseguenze che si producono in caso di violazione della clausola statuaria di prelazione, sulla quale si è sempre registrata (sia prima che dopo la riforma del 2003) un'ampia varietà di opinioni, sia in dottrina che in giurisprudenza.

L'aspetto su cui si è sempre avuta una predominante concordanza di consensi è quello della efficacia solamente "interna" dei sindacati "di blocco" (vale a dire i contratti parasociali con i quali si stabiliscono limiti alla cessione di partecipazioni) e della efficacia anche "esterna" delle clausole limitative alla circolazione di azioni e quote che siano contenute in uno statuto di società di capitali: nel primo caso, infatti, si ritiene che il patto limitativo della circolazione delle partecipazioni generi sì la responsabilità contrattuale del socio cedente verso gli altri soci, ma non sia opponibile al terzo acquirente (il quale, quindi, effettua un acquisto perfettamente valido, efficace e opponibile alla società e ai soci aventi diritto a preferenza); mentre nel secondo caso si ritiene che la società possa rifiutarsi di riconoscere come proprio socio il soggetto che si sia reso acquirente delle partecipazioni in dispregio del patto di preferenza cui il socio cedente era vincolato. E ciò in conseguenza della "pubblicità" che la clausola limitativa della circolazione delle partecipazioni ha ottenuto per il fatto di essere contenuta in uno statuto pubblicato nel Registro delle imprese.

> **LA CONSEGUENZA**
> L'acquirente non può però essere ammesso all'esercizio dei diritti che rimangono in capo a chi vende

Non c'è, invece, concordanza di consensi in ordine alla qualificazione dell'atto di cessione di partecipazioni stipulato in violazione della clausola di prelazione, poiché, accanto all'orientamento di minoritaria dottrina, secondo il quale la società non potrebbe rifiutare l'iscrizione del cessionario a libro soci (ma le partecipazioni acquistate da costui sarebbero soggette a diritto di riscatto da parte dei soci aventi diritto a prelazione), sono da annoverare:

1. l'opinione (Cassazione n. 2763/1973; Tribunale di Milano, 23 settembre 1991; Tribunale di Roma, 18 marzo 1998) che afferma la nullità e quindi la inefficacia assoluta del contratto di cessione delle azioni o quote, sia verso la società sia verso gli altri soci;
2. l'idea che tale contratto sia valido ed efficace tra socio cedente e terzo cessionario, ma non opponibile alla società, la quale pertanto potrebbe non riconoscere il cessionario come socio, e cioè come soggetto titolato a esercitare i diritti sociali (riscuotere i dividendi, partecipare alle assemblee, esercitare il diritto di opzione in caso di aumento del capitale sociale, eccetera).

La sentenza n. 7003/2015 della Cassazione aderisce dunque a quest'ultima tesi, su un solco già tracciato, in sede di legittimità, dalla sentenza n. 12370/2014 e, in sede di merito, dal Tribunale di Milano in una decisione datata 28 giugno 2011: l'acquisto del cessionario non è invalido né inefficace, ma, nonostante la sua validità e la sua efficacia, non è suscettibile di permettere all'acquirente delle partecipazioni di pretendere di essere ammesso all'esercizio dei diritti sociali, i quali quindi continueranno a dover essere esercitati dal socio cedente (cosicché, se si tratti di diritti amministrativi – quali il voto in assemblea – essi andranno esercitati su istruzione del cessionario; se invece si tratti di diritti patrimoniali – quali la riscossione del dividendo – la relativa utilità andrà riversata sul cessionario).

A questa ricostruzione consegue che il cessionario non può subire il riscatto delle partecipazioni acquistate, in violazione del diritto di prelazione, a opera dei soci che hanno subito la lesione del loro diritto alla preferenza in caso di cessione delle proprie partecipazioni da parte di altro socio.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Tribunale di Roma. Il messaggio è equiparabile alla raccomandata se lo statuto non prevede nulla

Srl, l'assemblea si può convocare con la Pec

È legittima la **convocazione** dell'**assemblea** di **Srl** mediante un messaggio di **posta elettronica certificata** se lo statuto della società nulla dispone in tema di modalità di convocazione dell'assemblea.

Infatti, qualora lo statuto della Srl non detti le regole da seguire per convocare validamente l'assemblea dei soci, deve applicarsi l'articolo 2479-bis, comma 1, secondo periodo, del Codice civile, per il quale, in mancanza di previsione statutaria, «la convocazione è effettuata mediante lettera raccomandata spedita ai soci almeno otto giorni prima dell'adunanza nel domicilio risultante dal Registro delle imprese»; e la posta elettronica certificata deve essere appunto ritenuta equivalente alla "ordinaria" lettera raccomandata cartacea. È quanto il Tribunale di Roma ha deciso con la sentenza n. 16929 del 31 luglio 2015.

Il caso giunto all'esame dei giudici romani era quello di una Srl il cui statuto nulla prevedeva in ordine alle modalità di convocazione dell'assemblea. L'assemblea di quella Srl venne pertanto convocata non mediante lettera raccomandata "cartacea", ma mediante posta elettronica certificata.

Il socio di minoranza impugnò di nullità le deliberazioni assunte da quell'assemblea, per ritenuto difetto di convocazione, sostenendo cioè che, in mancanza di una previsione statutaria in ordine alle modalità di convocazione dell'assemblea della Srl (consentita dall'articolo 2479-bis, comma 1, primo periodo, del Codice civile, il quale permette il ricorso statutario a tutti quei mezzi di comunicazione che siano in grado di «assicurare la tempestiva informazione sugli argomenti da trattare»), la legge impone appunto che la convocazione sia effettuata mediante la tradizionale lettera raccomandata cartacea.

Il Tribunale di Roma ha dovuto quindi interrogarsi sul punto se l'invio di un messaggio di posta elettronica certificata sia equivalente, sotto il profilo giuridico, all'invio di una "ordinaria" lettera raccomandata; e ha dunque dato risposta positiva a questa domanda, argomentando che la posta elettronica certificata è un sistema che consente di inviare e-mail con valore legale equiparato a una raccomandata con avviso di ricevimento (Dpr 11 febbraio 2005, n. 68).

In particolare, il Tribunale rileva che l'articolo 4 del Dpr n. 68/2005 prevede che la posta elettronica certificata consente l'invio di messaggio la cui trasmissione è valida a ogni effetto di legge; e che il successivo articolo 6 chiarisce che la ricevuta di avvenuta consegna del messaggio di posta elettronica fornisce al mittente la prova che tale messaggio di posta elettronica certificata è effettivamente pervenuto all'indirizzo elettronico dichiarato dal destinatario e certifica il momento della consegna tramite un testo, leggibile dal mittente, contenente i dati di certificazione.

Pertanto, essendo prevista l'equiparazione tra lettera raccomandata con avviso di ricevimento e messaggio di posta elettronica certificata (equiparazione derivante dalla circostanza che entrambi i mezzi garantiscono in modo certo che la comunicazione entri nella sfera di conoscibilità del destinatario, non esigendo certo la legge una conoscenza effettiva del testo inviatogli) deve necessariamente concludersi che l'invio di un messaggio di posta elettronica certificata soddisfa i requisiti di forma richiesti dall'articolo 2479-bis del Codice civile per la convocazione dell'assemblea di una Srl.

A.Bu.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Tribunale di Milano. Per la non quotata

Possibile il recesso se il voto di lista è tolto dallo statuto

La deliberazione dell'**assemblea di Spa non quotata** con la quale viene eliminata dallo **statuto** la previsione dell'elezione degli **amministratori** mediante il **«voto di lista»** conferisce il diritto di recesso ai soci che non abbiano votato a favore di questa proposta di deliberazione, in quanto si tratta di fattispecie rientrante nel perimetro delle delibere concernenti i diritti «di partecipazione» dei soci alle quali l'articolo 2437, comma 1, lettera g) del Codice civile, riconnette il diritto di recesso per il socio non consenziente. È quanto deciso dal Tribunale di Milano nella sentenza n. 9189 del 31 luglio: a questa decisione consegue che la deliberazione con la quale si sopprime il voto di lista è annullabile se l'organo amministrativo, anteriormente all'assemblea convocata per adottare questa modifica statutaria, non abbia comunicato ai soci (articolo 2437-ter, comma 5 C.c.) la propria determinazione (dotata del parere del collegio sindacale) in ordine al valore di liquidazione delle azioni da corrispondere al socio che avesse voluto esercitare il diritto di recesso in dipendenza dell'adozione a maggioranza di questa deliberazione di soppressione del «voto di lista».

La decisione del Tribunale è incentrata sul tema se la soppressione della clausola statutaria sul voto di lista per l'elezione dell'organo amministrativo rientri o meno nella previsione dell'articolo 2437, comma 1, lettera g), del Codice civile, il quale attribuisce al socio non consenziente il diritto di recesso nel caso di deliberazioni che modificano clausole dello statuto sociale che abbiano attinenza con i «diritti di voto o di partecipazione dei soci».

Secondo i giudici, quando l'articolo 2437, lettera g) C.c. concede il recesso al socio non consenziente in caso di modifiche attinenti i «diritti di voto o di partecipazione dei soci», questa espressione deve essere interpretata nel senso che il recesso compete:

- quanto alle modifiche inerenti i «diritti di voto», qualora siano adottate delibere che incidono sulle previsioni dell'articolo 2351 C.c. (ad esempio: siano adottate delibere in tema di azioni senza diritto di voto o con voto limitato o con voto scaglionato o con voto condizionato);
- quanto alle modifiche inerenti i «diritti di partecipazione» dei soci, qualora siano adottate delibere che incidano sia sui diritti patrimoniali dei soci (ad esempio: il diritto di percepire gli utili) sia sui diritti amministrativi dei soci (ad esempio: il diritto di concorrere all'elezione degli organi sociali).

A questo riguardo, secondo il Tribunale di Milano l'espressione «diritti di partecipazione dei soci» non deve essere intesa in senso restrittivo, come già affermato dal Tribunale di Roma (sentenza 30 aprile 2014) e dal Tribunale di Brescia (sentenza 2 luglio 2014) che hanno ritenuto tale espressione riferita ai soli «diritti patrimoniali» del socio e non comprensiva quindi dei «diritti amministrativi», quale è il diritto di presentare liste per l'elezione dell'organo amministrativo.

A.Bu.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

LA PAROLA CHIAVE

Voto di lista

Il voto di lista è un sistema di elezione degli organi sociali mediante il quale la minoranza riesce a ottenere una propria rappresentanza in seno all'organo che si tratta di eleggere. Consentendo il voto di lista si permette a ogni lista di comporre con propri candidati l'organo da eleggere, il quale viene a essere composto sia da candidati della lista di maggioranza sia da candidati della lista di minoranza. Il voto di lista è obbligatorio nelle società quotate, mentre è una facoltà nelle società non quotate.