

NORME E TRIBUTI

DIRITTO SOCIETARIO ■ Entro il 30 giugno l'introduzione senza conseguenze di limiti al diritto

Spa al rush finale sul recesso

Uscita esclusa in caso di proroga della durata della società e di clausole sulla circolazione di azioni

Si alla limitazione del diritto di recesso nelle società per azioni. Almeno in certi casi e a determinate condizioni. Fari puntati così sul 30 giugno 2004, un'altra delle scadenze cruciali previste dalla disciplina transitoria recata dalla riforma del diritto societario. Dispone infatti il nuovo articolo 223 vicies ter delle disposizioni transitorie del Codice civile che «non si applica la lettera e) del primo comma dell'articolo 2437 del codice alla eliminazione delle cause di recesso, previste nel secondo comma del medesimo articolo, purché deliberata entro il 30 giugno 2004».

Spa e casi di recesso derogabili per statuto. Per fare un po' di chiarezza sulla norma introdotta dalla riforma del diritto societario, occorre partire un po' da lontano.

Il nuovo articolo 2437, comma 1, del Codice civile come noto contiene l'elencazione dei casi (molto più fitta che in passato e questo rappresenta senz'altro una delle novità di maggiore spessore voluta dal recente intervento del

Governo) nei quali il socio non consenziente rispetto all'adozione di certe deliberazioni può esercitare il diritto di recesso; si tratta, ad esempio, delle deliberazioni concernenti:

- la modifica della clausola dell'oggetto sociale, quando consente un cambiamento significativo dell'attività della società;
- la trasformazione della società;
- il trasferimento della sede sociale all'estero;
- la revoca dello stato di liquidazione;
- la modifica dei criteri di determinazione del valore dell'azione in caso di recesso;
- le modificazioni dello statuto concernenti i diritti di voto o di

partecipazione.

Il successivo comma 2 prevede poi due casi (la deliberazione di proroga del termine di durata della società e la deliberazione con cui si introducono o si rimuovono vincoli alla circolazione delle azioni, com'è ad esempio il caso della clausola di prelazione) nei quali pure compete al socio non consenziente il diritto di recesso, con la particolarità però, rispetto all'elencazione del primo comma, che questi due ultimi casi di recesso sono sopprimibili per statuto: con apposita clausola si può infatti impedire che l'adozione di questo delibere faccia scattare il diritto di recesso.

Ora, giustamente temendo il re-

cesso come un evento potenzialmente traumatico per la sopravvivenza stessa della società, nella pratica professionale in molti casi si assiste in questo periodo nelle spa alla volontà di attivare appunto una clausola statutaria che impedisca il recesso ove si adottino deliberazioni aventi ad oggetto la proroga della durata della società e l'introduzione o la soppressione di vincoli alla circolazione delle azioni.

Il fatto è che, se da un lato, il primo comma, lettera e), dell'articolo 2437 annovera tra i casi indelegabili di recesso proprio «l'eliminazione di una o più cause di recesso previste dallo statuto», l'articolo 223 vicies ter delle disposi-

zioni transitorie, come detto, prevede che «non si applica la lettera e) del primo comma dell'articolo 2437 del Codice alla eliminazione delle cause di recesso, previste nel secondo comma del medesimo articolo, purché deliberata entro il 30 giugno 2004». Riassumendo:

- a) si può, con apposita clausola statutaria (ai sensi dell'articolo 2437, comma 2), prevedere che il recesso non sia esercitabile nel caso di deliberazioni aventi ad oggetto la proroga della durata della società e l'introduzione o la soppressione di vincoli alla circolazione delle azioni;
- b) a regime, la delibera che introduce questa clausola impeditiva del recesso costituisce essa stessa, per il socio non consenziente, un evento da cui deriva il diritto di recesso (articolo 2437, comma 1, lettera e);
- c) tuttavia, non vi è diritto di recesso se l'adozione della clausola impeditiva avviene tra il 1° gennaio 2004 e il 30 giugno 2004 (articolo 223 vicies ter).

ANGELO BUSANI

Le soluzioni

Scadenze per le delibere e conseguenze sul diritto di recesso

Deliberazione	Periodo	Conseguenza	Norma
Inserimento clausola impeditiva del recesso (articolo 2437, comma 2)	Fino al 30 giugno 2004	Non c'è recesso	Articolo 223 vicies-ter
Inserimento clausola impeditiva del recesso (articolo 2437, comma 2)	Dopo il 30 giugno 2004	C'è recesso	Articolo 2437, comma 1, lettera e)
Proroga della durata e introduzione o soppressione di vincoli alla circolazione delle azioni in assenza della clausola statutaria impeditiva di cui all'articolo 2437, comma 2	Fino al 30 settembre 2004	Non c'è recesso	Articolo 223-bis
Proroga della durata e introduzione o soppressione di vincoli alla circolazione delle azioni in assenza della clausola statutaria impeditiva di cui all'articolo 2437, comma 2	Dopo il 30 settembre 2004	C'è recesso	Articolo 2437, comma 2
Proroga della durata e introduzione o soppressione di vincoli alla circolazione delle azioni in presenza della clausola statutaria impeditiva di cui all'articolo 2437, comma 2	Senza scadenza	Non c'è recesso	Articolo 2437, comma 2

A complicare le cose in materia di diritto di recesso e di possibili deroghe o "ammorbidenti" concorre, anche qui, la nuova disciplina della fase transitoria e, in particolare, il disposto del nuovo articolo 223-bis, comma 3, secondo e terzo periodo.

Come noto, infatti, questa norma (dopo esser stata corretta dal decreto legislativo 37/2004) dispone che con il quorum della maggioranza semplice del capitale presente in assemblea, entro il 30 settembre 2004 l'assemblea straordinaria può assumere deliberazioni «aventi ad oggetto l'introduzione nello statuto di clausole che escludono l'applicazione di nuove disposizioni di legge, derogabili con specifica clausola statutaria; fino alla avvenuta adozione della modifica statutaria e comunque non oltre il 30 settembre 2004, per tali società resta in vigore la relativa disciplina statutaria e di legge vigente alla data del 31 dicembre 2003».

In altri termini, tutte le volte che esiste nella riforma una norma derogabile, innovativa del previgente ordinamento:

a) si può entro il 30 settembre 2004 adottare, con il quorum facilitato predetto, una delibera per "tornare all'antico" (tipico è il caso del "raffidamento" del controllo

Dal regime transitorio una chance ai ritardatari

contabile al collegio sindacale) e cioè per ripristinare ciò che si faceva prima del 1° gennaio 2004, in luogo di quanto invece si dovrebbe fare oggi in base alla nuova norma che tuttavia, essendo appun-

to derogabile, si presta ad essere non applicata;

b) fino al 30 settembre 2004 ci si comporta non secondo quanto disposto dalla nuova norma derogabile, ma secondo quanto disposto dal vecchio Codice civile (il quale, per effetto del nuovo articolo 223-bis ha così una sorta di "resurrezione", dopo essere stato abrogato lo scorso 31 dicembre).

Le possibili strategie. Ora, nella materia che stiamo esaminando (la norma di cui all'articolo 2437, comma 2, sulla derogabilità del recesso in caso di deliberazioni aventi a oggetto la proroga della durata della società e l'introduzione o la soppressione di vincoli alla circolazione delle azioni) abbiamo appunto a che fare con una norma derogabile, tanto è vero che ci stiamo ponendo il problema di derogarla prima o dopo il 30 giugno 2004.

Così, si prenda ad esempio il caso della Spa che intende eliminare un diritto di prelazione dal proprio statuto e che non abbia introdotto

nello statuto stesso la clausola impeditiva del recesso di cui all'articolo 2437, comma 2: da questa delibera dovrebbe derivare (ai sensi dell'articolo 2437, comma 2) il diritto di recesso per il socio non consenziente.

Decisiva la derogabilità della norma interessata

te ma, per effetto dell'articolo 223-bis, la norma derogabile che dispone il recesso non può applicarsi fino al 30 settembre 2004, dovendosi invece applicare il vecchio codice il quale, in questo caso, non disponeva alcun diritto di recesso.

Insomma, per la Spa che voglia abolire la prelazione dal proprio statuto ci sono due possibili percorsi:

1) fino al 30 giugno 2004, si introduce prima la clausola impeditiva del recesso (ai sensi dell'articolo 2437, comma 2), si sfrutta l'articolo 223 vicies ter che in tal caso non consente il recesso e infine si sopprime la prelazione senza temere il recesso, ormai disattivato;

2) in alternativa, e fino al 30 settembre 2004, si può sopprimere direttamente la clausola di prelazione senza temere il recesso, in quanto il recesso dettato dall'articolo 2437, comma 2, è disattivato questa volta dall'articolo 223-bis.

Va infine ricordato che, per effetto dell'articolo 223-bis, la deliberazione che introduce nello statuto la clausola impeditiva del recesso di cui all'articolo 2437, comma 2, si può adottare, fino al 30 settembre 2004 con la maggioranza semplice del capitale presente in assemblea, dal momento che si tratta appunto di deliberazione finalizzata a riportare la disciplina della vita societaria così come essa era ante riforma, visto che la riforma sul punto propone una disciplina non inderogabile.

A.BU.

DIRITTO E IMPRESA

A CURA DELL'OSSERVATORIO CERADI - LUISS «GUIDO CARLI»

Nuovi fallimenti senza abdicazioni

DI VINCENZO DE SENSI

Dissesti della Cirio e della Parmalat, e l'attesa che si protrae da tempo della riforma della legge fallimentare suscitano un ampio interesse tra gli operatori del diritto e nel mondo accademico circa l'idea politica che muove le scelte in questo settore del sistema commerciale.

In merito alla riforma, dai recenti resoconti di stampa, trapela che la ristretta Commissione di saggi, chiamata a comporre il contrasto all'interno della Commissione Trevisanato, ha concentrato la propria attenzione su tre aspetti di fondo: il ruolo del giudice nella procedura di composizione negoziale della crisi; la revocatoria e la procedura di allerta.

Sul versante invece delle grandi crisi industriali si registra una sorprendente rapidità di intervento che, di recente, ha segnato un nuovo e ulteriore sviluppo con la riforma della legge n. 39/2004, sollecitata dal caso Parmalat, da parte del decreto legge del 3 maggio 2004 n. 119 che apporta rilevanti aggiustamenti anche in merito al duttile strumento concordato di sistemazione dell'indebitamento.

In questo contesto si avverte una cer-

ta difficoltà a comprendere l'idea politica che muove le scelte.

L'attuale sistema concorsuale soffre di mancanza di unità e risulta di difficile inquadramento, soprattutto alla luce del recente caso Parmalat e della introduzione di una procedura ad hoc, che per molti e significativi aspetti si discosta dall'amministrazione straordinaria delle grandi imprese insolventi disciplinata dalla legge del 1999.

Si discute se questo sistema possa essere ricondotto nell'ambito della tutela del credito o della salvaguardia della impresa. In effetti la disciplina della insolvenza presenta profili riconducibili a entrambi i settori: tutela dei creditori e diritto di impresa. Con riguardo ai primi è sufficiente osservare che l'insolvenza genera un conflitto tra i creditori e questo conflitto va composto con la predisposizione di regole che assicurino da abusi e frodi, e orientino il comportamento degli operatori in modo tale da evitare che il conflitto si risolva a vantaggio del più forte.

In relazione alla impresa emerge, soprattutto negli ultimi tempi, che essa è al centro dell'attenzione degli orientamenti di riforma. Già con l'amministrazione straordinaria del 1979, la cosiddetta "legge Prodi" l'impresa ha assunto il significato di valore sociale ed economico da salvaguardare e da risanare. Sarebbe pertanto arduo ricondurre alternativamente il

da chiedersi se questo sia sufficiente laddove il contesto di riferimento soffre significative lacune di efficienza e di tutela. È soprattutto c'è da chiedersi se è politicamente corretto consentire al privato, una volta che si manifesta l'insolvenza della sua grande impresa, abdicare al suo potere decisionale per affidare la ristrutturazione della stessa impresa ad una gestione di tipo amministrativo.

Non sarà sfuggito che il provvedimento sul caso Parmalat esordisce al suo primo articolo affermando che esso si applica alle imprese che "intendono" avvalersi della procedura di ristrutturazione, demandando ad un secondo momento, e comunque dopo che la procedura di ristrutturazione è stata aperta, il controllo circa la sussistenza delle condizioni economiche e finanziarie affinché questo obiettivo si realizzi.

L'esercizio della libertà di impresa esige anche la responsabilità decisionale, che si estrinseca nella individuazione da parte dell'imprenditore, e non del potere amministrativo, delle misure di ristrutturazione, altrimenti quella libertà rischia di divenire arbitrio. Il mercato regolamentato passa anche da un più significativo richiamo alla responsabilità e l'imprenditore che intende salvare la propria impresa deve certamente avere gli strumenti tecnici per farlo, ma senza che essi si risolvano in un sottrarsi alla responsabilità decisionale.

La riforma ancora in cantiere dovrà affidare più responsabilità all'imprenditore nelle scelte delle misure di ristrutturazione

Scade il 12 luglio la sanatoria per le contestazioni su importi fino a 250.000 €

Riciclaggio, condono in azione

Entra nel vivo la sanatoria prevista dalle norme dell'anticiclaggio. I trasferimenti di denaro contante o libretti di deposito bancari o postali al portatore, in Euro o altra valuta, non eseguiti per il tramite di intermediari abilitati per importi superiori a 12.500 Euro, costituiscono infrazioni alla legge anticiclaggio (Dl 143/91, convertito, con modificazioni, dalla legge 197/91); così pure la mancata opposizione della clausola di non trasferibilità su assegni o vaglia per importi superiori al limite. Tali trasgressioni, punite con sanzioni di carattere amministrativo, saranno d'ora in avanti sanabili se si riferiscono ad importi non superiori a 250.000 Euro.

Fino all'entrata in vigore del decreto legislativo n.56 del 20 febbraio 2004, emanato in applicazione della direttiva comunitaria 2001/97/CE, le violazioni erano punite con una sanzione pecuniaria fino al 40%; ora la pena pecuniaria va dall'1 al 40 per cento. L'ottavo comma dell'articolo 5 della legge 197/1991 escludeva che venissero applicate le disposizioni di cui all'articolo 16 della legge 689/91 (possibilità di estinguere il contenzioso con pagamento della sanzione in misura ridotta); il legislatore, al settimo

Lettere del Fisco per favorire i pagamenti

ROMA ■ Campagna d'informazione sulla sanatoria per le violazioni in materia di riciclaggio. Il ministero dell'Economia sta inviando una serie di comunicazioni a tutti i soggetti che risultano avere commesso un'infrazione per un importo comunque non superiore a 250.000 euro. Nella lettera si sottolinea in maniera esplicita come la messa in regola comporti il pagamento di un'oblazione pari al 2% della trasgressione contestata. In evidenza anche il limite di tempo entro il quale potrà essere conclusa la messa in regola e cioè il 12 luglio, 120 giorni dopo l'entrata in vigore delle disposizioni del decreto legislativo n. 56 che ha introdotto la chance del condono per le infrazioni. Alla lettera è poi allegato un facsimile di bollettino postale con il quale sarà possibile l'effettuazione del pagamento. A versamento fatto e per favorire l'archiviazione bisognerà inviare copia del versamento per fax o per posta.

comma dell'articolo 8 del decreto n. 56 sopra citato, ha consentito, a partire dal 18 marzo 2004, tale sanatoria in tutti i casi di accertamento delle trasgressioni entro 250.000 Euro riguardanti i casi sovraesposti. Il pagamento a tale titolo (due per cento dell'importo della violazione, più 5 Euro per spese del procedimento) dovrà essere eseguito entro 60 giorni dalla data della contestazione immediata o, se questa non vi è stata, dalla notificazione degli estremi della violazione. Resterà escluso da tale facoltà chi si sia già avvalso del pagamento in misura ridotta per altra violazione, il cui atto di conte-

stazione sia stato ricevuto dall'interessato entro 365 giorni precedenti la ricezione dell'atto che si intenderebbe sanare col pagamento della sanzione ridotta. In mancanza del versamento, avrà seguito l'iter amministrativo e, nel caso che la Commissione (istituita con Dpr 31 marzo 1988, n. 148), emetta parere che confermi la responsabilità del trasgressore, sarà notificata dal ministero dell'Economia l'ordinanza-ingiunzione per il pagamento della sanzione.

Anche per le violazioni già accertate, riguardanti valori che non superino 250.000 Euro e che non si siano ancora rese definitive, potrà essere

esercitata la facoltà, entro 120 giorni dall'entrata in vigore dello stesso decreto, di estinguere la trasgressione accertata mediante l'applicazione dell'articolo 16 della legge 689. In sostanza, ciò significa che, col pagamento del 2 per cento della sanzione contestata, oltre alle spese del procedimento, pari a 5 Euro, il procedimento amministrativo si chiude. Si tratta quindi, per le contestazioni tuttora in corso, di un vero e proprio condono che risulta estremamente favorevole, data l'entità del massimo della sanzione irrogabile e la mancata possibilità della sanatoria al tempo dell'infrazione.

Occorre chiarire alcuni

dubbi che si pongono in ordine a contestazioni per valori superiori ai 250.000 Euro, ma che riguardano infrazioni di cui si possa provare il contenimento entro tale valore. L'articolo 16 della legge 689 prevede che il pagamento in misura ridotta possa essere pari al doppio del minimo della sanzione editale; tale possibilità si riferisce alla violazione commessa — da intendersi quindi effettivamente commessa e non solo contestata — per cui si ritiene che, in un caso del genere, il pagamento del 2 per cento possa essere validamente effettuato, salvo a non essere preso in considerazione qualora venga definitivamente accertato che l'importo effettivo della trasgressione sia stato superiore alla soglia dei 250.000 Euro.

In quest'ultimo caso, l'importo versato indebitamente a tale titolo sarà dedotto dall'importo della sanzione definitivamente irrogata. Va detto che il pagamento deve essere effettuato con bollettino postale intestato a: Tesoreria Centrale vers. Anticiclaggio sul conto corrente n. 52246725, con la causale: versamento oblazione capo X cap. 3326, citando il numero della propria posizione se già conosciuto.

GIOVANNI DE RISO

Svolta «analitica» per i conti delle amministrazioni pubbliche

Con il manuale predisposto dalla Ragioneria generale dello Stato viene fatta chiarezza sulle nuove regole contabili che le pubbliche amministrazioni devono seguire (si veda «Il Sole 24-Ore» del 14 maggio 2004). Il manuale ha come scopo principale quello di esporre i principi fondamentali e le regole contabili relative al sistema unico di contabilità economica delle pubbliche amministrazioni ed intende, inoltre, facilitarne gli adempimenti, anche attraverso esempi e suggerimenti operativi. Anche gli enti pubblici non economici, quindi, potranno prenderlo a base sia per la redazione delle regole contabili uniformi che per l'adozione dei procedimenti operativi. Infatti il Dpr 97/2003 costituisce un regolamento "guida" che può essere adottato anche dagli enti con autonomia contabile tenuti al rispetto dei nuovi principi di contabilità pubblica dettati dal decreto 279/97.

Tuttavia l'articolo 2 del citato Dpr 97 prevede, per gli enti interessati, la necessità di integrare, con proprio regolamento, le materie non espressamente disciplinate dallo stesso decreto; al riguardo una delle integrazioni da effettuare concerne proprio la contabilità economica analitica in merito alla quale l'articolo 76 contiene una disposizione del tut-

Le indicazioni

Caratteristiche dei chiarimenti sulla contabilità pubblica

■ **Le istruzioni.** La Ragioneria generale dello Stato, con un manuale, ha fornito una serie di chiarimenti sulle nuove regole contabili che le amministrazioni devono seguire: in particolare le istruzioni hanno affrontato il nodo della contabilità analitica e dei cambiamenti che si renderanno necessari da parte dei diversi enti coinvolti per adottarla

■ **I soggetti.** Le indicazioni e gli esempi pratici potranno essere utilizzati anche dagli enti pubblici non economici, ma dotati di autonomia contabile, che saranno chiamati anch'essi a procedere all'integrazione con un proprio regolamento delle materie non espressamente disciplinate dal Dpr n. 97 del 2003 e in particolare sul fonte della contabilità analitica

generica. Il sistema unico di contabilità economica pone in relazione le risorse impiegate, i risultati conseguiti e le connesse responsabilità gestionali della dirigenza e fonda la propria funzionalità sulla competenza economica dei fenomeni amministrativi. Per consentire la valutazione economica della gestione e quindi degli obiettivi perseguiti il sistema contabile prende a riferimento il costo, vale a dire il valore delle risorse umane e strumentali — beni e servizi — effettivamente utilizzate, anziché la spesa, che rappresenta l'esborso monetario legato alla loro acquisizione.

Un sistema di contabilità economica si dice analitico

quando il costo (valore delle risorse impiegate), oltre che alla natura, è correlato alla struttura organizzativa ed alle destinazioni per cui le risorse sono impiegate. Il decreto legislativo 279/97, infatti, prevede per il sistema unico di contabilità economica delle pubbliche amministrazioni una misurazione dei costi per natura secondo due diverse ottiche che fanno riferimento:

- alle responsabilità, ovvero al soggetto che decide come e quando impiegare le risorse assegnate (titolare del centro di costo);
- alle finalità, ovvero agli scopi che devono essere perseguiti (missioni o funzioni).

Diversamente dalla spesa,

infatti, il costo sorge quando la risorsa è impiegata, è valorizzato in relazione all'effettivo consumo della risorsa stessa ed è attribuito al periodo amministrativo in cui esso si manifesta, indipendentemente dal momento in cui avviene il relativo esborso finanziario. Le risorse impiegate, inoltre, sono classificate in relazione alla loro "natura", vale a dire in base alle caratteristiche fisico-economiche, secondo un piano dei conti.

La contabilità finanziaria, pertanto, rileva gli esborsi monetari mentre quella economica il valore delle risorse utilizzate. I differenti criteri applicati nella rappresentazione degli eventi secondo l'approccio economico e quello finanziario possono portare a disallineamenti che si possono verificare in tre casi: quando il periodo di impiego della risorsa differisce dal momento in cui avviene l'esborso monetario per l'acquisizione della risorsa stessa; quando il centro che sostiene la spesa, ossia quello presso cui sono allocate le risorse finanziarie, è diverso dal centro che sostiene il costo, ossia da quello che impiegherà la risorsa; quando ad un esborso monetario non corrisponde l'acquisizione di risorse umane o strumentali.

CARLO MEZZETTI
ALESSANDRO PRETI