

CONSIGLIO NOTARILE DI FIRENZE
DISTRETTI RIUNITI FIRENZE – PISTOIA - PRATO
NEWSLETTER INFORMATIVA

n. 5/2009

settembre-ottobre

A cura del “Gruppo di lavoro per l’informazione”

PRASSI

Agenzia delle Entrate

Risoluzione n. 232/E del 20 agosto 2009

Oggetto: Istanza di interpello – Cessazione dell’attività professionale obblighi ai fini IVA – Art. 35, del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633

Nella normalità dei casi, l’attività di un professionista cessa quando lo stesso, astenendosi dal porre in essere ulteriori prestazioni, provveda ad un complesso di operazioni tese alla definizione di tutti i rapporti giuridici pendenti, compreso l’incasso dei crediti maturati e rimasti insoluti. Con la circolare n. 11/E del 16 febbraio 2007 – n. 7.1, in relazione alla rilevanza fiscale (IVA e IRPEF) della cessione del pacchetto clienti in cui il pagamento avveniva in forma rateale - è stato precisato che l’attività del professionista non si può considerare cessata fino all’esaurimento di tutte le operazioni, ulteriori rispetto all’interruzione delle prestazioni professionali, dirette alla definizione dei rapporti giuridici pendenti, ed, in particolare, di quelli aventi ad oggetto crediti strettamente connessi alla fase di svolgimento dell’attività professionale.

La cessazione dell’attività per il professionista non coincide, pertanto, con il momento in cui egli si astiene dal porre in essere le prestazioni professionali, bensì con quello, successivo, in cui chiude i rapporti professionali, fatturando tutte le prestazioni svolte e dismettendo i beni strumentali.

Fino al momento in cui il professionista, che non intenda anticipare la fatturazione rispetto al momento di incasso del corrispettivo, non realizza la riscossione dei crediti, la cui esazione sia ritenuta ragionevolmente possibile (perché, ad esempio, non è decorso il termine di prescrizione di cui all’art. 2956, comma 1, n. 2 del codice civile) l’attività professionale non può ritenersi cessata.

Nella fattispecie prospettata, la scrivente ritiene che l’istante - il quale ha emesso fattura ad esigibilità differita - non possa, in linea generale, procedere alla chiusura della partita IVA, fintanto che non avviene la riscossione del credito, atteso che, per i rapporti creditori pendenti, oggetto di un procedimento giudiziario in corso, la riscossione risulta ragionevolmente possibile. Tali crediti dovranno essere regolarmente assoggettati ad IVA, atteso che al momento della loro riscossione risulteranno essere soddisfatti i requisiti richiesti ai fini dell’imponibilità, di cui all’art. 1 del d.p.r. n. 633 del 1972. Tuttavia, qualora l’istante volesse comunque chiudere la propria partita IVA, senza attendere l’esito del procedimento pendente, dovrà procedere al previo versamento dell’imposta indicata in fattura.

Trasferimenti di fabbricati rurali alla luce della prassi della amministrazione fiscale

La risoluzione n. 207/E del 6 agosto 2009 che si autodefinisce “consulenza giuridica”

(vedi in *CNN Notizie* del 7 agosto 2009), affermando che il trasferimento per donazione o *mortis causa* di fabbricato rurale unitamente al fondo cui inerisce, sia esso destinato ad abitazione che ad attività agricola, non sconta le imposte di donazione o di successione, ancorché esso risulti censito al Catasto dei fabbricati, ribadisce il dettato della circolare ministeriale numero 50/E del 21 marzo del 2000 che si riferisce anche alle imposte di registro (e quindi ipotecaria e catastale) e comunale sugli immobili. La risoluzione del 2009 afferma, infatti, la irrilevanza fiscale, ai fini delle imposte ivi contemplate, del valore del fabbricato rurale che rivesta i requisiti di ruralità normativamente previsti, sulla base dell'assunto per il quale il reddito dominicale del terreno "esprime un valore comprensivo anche dei fabbricati sovrastanti, sempreché tali costruzioni siano strumentalmente funzionali alla necessità del fondo e siano trasferite unitamente al fondo stesso, conservando tutti i requisiti di costruzioni rurali previsti" dalla legge.

Onde evitare contestazioni è opportuno che sia negli atti che nella dichiarazione di successione sia espressamente dichiarata la natura rurale del fabbricato.

In particolare:

Nella dichiarazione di successione

il fabbricato verrà descritto con i dati di censimento (ove esistenti) e la indicazione Valore = zero

Il terreno verrà indicato con i relativi dati catastali e la indicazione:

Valore Euro ... superiore a quello calcolato ai sensi dell'articolo 52\4 del d.p.r. 26 aprile 1986 n.131, comprensivo anche del valore del fabbricato rurale che la parte sottoscritta dichiara rivestire i requisiti di ruralità previsti dalla legge (cfr. Ris.Agenzia delle Entrate numero 207\E del 6 agosto 2009).

Nell'atto di donazione il valore del fondo sarà indicato:

Valore Euro ... superiore a quello calcolato ai sensi dell'articolo 52\4 del d.p.r. 26 aprile 1986 n.131, comprensivo anche del valore del fabbricato rurale che le parti dichiarano rivestire i requisiti di ruralità previsti dalla legge (cfr. Risoluzione n. 207\E del 6 agosto 2009).

La plusvalenza realizzata dalla cessione di un immobile (terreno + fabbricato) nell'ambito di un contratto di "lease back" concorre integralmente alla formazione del reddito imponibile, mentre i successivi canoni di leasing versati dall'utilizzatore sono indeducibili per la quota parte riferibile al terreno. La plusvalenza in esame concorrerà al reddito secondo i criteri stabiliti dall'articolo 86, comma 4, del TUIR, ossia nell'esercizio in cui è realizzata ovvero in quote costanti nell'esercizio stesso e nei successivi ma non oltre il quarto. A tali conclusioni è giunta l'agenzia delle Entrate con la risoluzione n. 237/E del 25 agosto.

Tassazione di gruppo: i titoli con diritto di voto depotenziato non rilevano nella verifica della partecipazione al capitale sociale

Il pegno costituito sulle azioni della partecipata influisce sul "controllo rilevante" della stessa, necessario per l'accesso al regime del consolidato, oltre che nell'ipotesi in cui il titolare sia privato del diritto di voto nell'assemblea ordinaria, anche quando determinate clausole che regolano il vincolo, tale diritto, di fatto, lo depotenziano. E' in estrema sintesi quanto ha precisato l'agenzia delle Entrate con la risoluzione n. 240/E del 27 agosto.

Atti dell'ANAS: l'espropriazione sconta la tassazione di registro e ipocatastali

Ai decreti di espropriazione per pubblica utilità, di trasferimento coattivo della proprietà o di cessioni volontarie di immobili a suo favore, emanati dall'Anas, non è possibile applicare il regime di esenzione dall'imposta di registro, ipotecaria e catastale di cui gode lo Stato. L'azienda, infatti, è un ente dotato di propria autonomia patrimoniale,

gestionale e contabile distinto dall'organismo statale. Questo, in sintesi, il contenuto della risoluzione n. 243/E del 1° settembre con cui l'agenzia delle Entrate risponde all'interpello presentato dall'Anas Spa, l'ente che si occupa, su concessione dello Stato, di gestione delle strade e autostrade statali e la costruzione di nuove, e che nel 2002 è diventata una società per azioni

Antiriciclaggio schemi rappresentativi di comportamenti anomali da parte di imprese in crisi e usura

L'Unità di Informazione Finanziaria con comunicazione del 24 settembre 2009 ha fornito schemi rappresentativi di comportamenti anomali ai sensi dell'art.6, comma 7, lett.B) del D.Lgs. 231/07 sia ai fini dell'antiriciclaggio che a quelli anti usura (in CNN Notizie del 2 ottobre 2009).

Sdemanializzazione

Con decreto del 29 luglio 2009 n.379 è stato disposto il **passaggio dal Demanio al patrimonio dello Stato** di porzione di terreno in Comune di **Campi Bisenzio**, censito al Catasto Terreni di detto Comune nel foglio di mappa 4, particella 530 e 531 e foglio di mappa 8, particella 455, 456, 457 e 458.

Rilevazione tassi usurari

In CNN Notizie del 3 ottobre 2009 è pubblicata la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai fini della legge sull'usura con applicazione dal 1° ottobre 2009 al 31 dicembre 2009.

Risoluzione n.256/E del 2 ottobre 2009

Oggetto:interpello ai sensi dell'articolo 21, comma 9, della legge n. 413 del 1991 - scissione totale proporzionale finalizzata alla successiva cessione delle partecipazioni in una delle società beneficiarie.

Con questa risoluzione l'Agenzia delle Entrate ritiene elusiva un'ipotesi di scissione totale proporzionale di una società in nome collettivo in due società che avranno in consegna, una il complesso aziendale e l'altra lo stabilimento dove si svolge l'attività produttiva, con il dichiarato intento di vendere successivamente le partecipazioni relative al complesso aziendale detenute da parte dei soci persone fisiche.

L'Agenzia delle Entrate ha ritenuto che le vere ragioni della prospettata scissione fossero rinvenibili nella finalità di trasferire a terzi il complesso aziendale beneficiando del più favorevole regime fiscale previsto per la cessione delle partecipazioni da parte dei soci persone fisiche, piuttosto che in quella di porre in essere una riorganizzazione aziendale tesa a rendere più efficiente l'esercizio dell'attività di impresa.

In conclusione è stato ritenuto che l'operazione presenti aspetti di elusività in quanto priva di valide ragioni economiche e diretta a conseguire un vantaggio tributario da considerare indebito poichè realizzato attraverso l'aggiramento delle norme di cui al comma 2 dell'art.86 del TUIR.

Regime tributario delle plusvalenze derivanti dalla cessione di immobili da parte di persone fisiche.

(In CNN Notizie del 9 ottobre 2009)

L'Agenzia delle Entrate fa presente che con la risoluzione n.395 del 22 ottobre 2008 è stato espresso l'avviso che i fabbricati già destinati alla demolizione in base ad un piano di recupero definitivamente approvato dal Comune che preveda altresì un incremento della cubatura sull'area, ai fini del regime fiscale delle plusvalenze, sono da assimilare ad un'area edificabile: pertanto, la loro cessione, ai sensi dell'art.67, comma 1, o lettera

b) del TUIR, genera plusvalenze imponibili, per le persone fisiche, anche laddove si tratti di fabbricati posseduti da oltre cinque anni.

"Scudo fiscale - on line la circolare con le istruzioni operative"

Lo scudo fiscale mette al riparo dall'inversione dell'onere della prova in base alla quale il contribuente deve dimostrare che le attività detenute all'estero in violazione degli obblighi di monitoraggio non sono frutto di evasione fiscale.

L'emersione è ammessa anche nel caso in cui le attività siano detenute all'estero per il tramite di trust.

Sono queste alcune delle novità contenute nella Circolare 43/E del 10 ottobre 2009.

Circolare 12 ottobre 2009 del Ministero dell'Economia in caso di "scudo fiscale".

Risoluzione n. 255/E del 2 ottobre 2009 - Agenzia delle Entrate

Rendita vitalizia come corrispettivo della cessione dei diritti di immagine: trattamento tributario.

Quesito

Tizio...ha intenzione di stipulare con una società italiana un contratto avente ad oggetto la cessione in esclusiva per un periodo di sei anni, dello sfruttamento del proprio diritto all'immagine, affinché l'acquirente possa utilizzarlo economicamente sul mercato internazionale.

A titolo di corrispettivo la società non corrisponde alcuna somma di denaro, ma si impegna a costituire una polizza assicurativa vita a favore dell'artista, il quale a decorrere dal quinto anno successivo alla data di stipula della polizza citata beneficerà di un importo annuale a titolo di rendita vitalizia o di rendita distribuite su un periodo superiore ad anni 15.

Cio' posto l'istante ha chiesto il corretto trattamento tributario ai fini dell'IVA e delle imposte dei redditi, del corrispettivo pattuito per la cessione dello sfruttamento economico del diritto d'immagine nonché ai fini delle imposte sui redditi della rendita vitalizia erogata in futuro.

Il diritto all'immagine trova la sua disciplina generale nell'art. 10 codice civile e una più specifica tutela negli articoli 96 e 97 della Legge 633 del 1941 (legge del diritto d'autore).

Con il contratto oggetto d'interpello le parti hanno posto in essere un rapporto sinallagmatico: da un lato l'artista cede il diritto di sfruttamento economico della propria immagine e dall'altro la società s'obbliga a stipulare a suo favore un contratto di assicurazione versando il relativo premio.

Per quanto concerne l'IVA, trattandosi di contratto con prestazioni permutative, occorre richiamare l'art. 11 del d.p.r. 26 ottobre 1972 n. 633. Ogni operazione è fiscalmente autonoma ed è necessario procedere per ciascuna di esse alla verifica dei requisiti di imponibilità al tributo.

La cessione dei diritti di sfruttamento della propria immagine risulta strettamente connessa alle specifiche qualità professionali dell'artista e pertanto riconducibile nell'ambito di applicazione dell'imposta sul valore aggiunto (art. 5 e art. 3 n. 2 del d.p.r. n. 633 del 1972). Per la base imponibile l'art. 13 comma 2 lettera d) del citato d.p.r. stabilisce che in caso di permuta la base sia costituita dal valore normale dei beni e dei servizi che formano oggetto di ciascuna di esse, così come determinato ai sensi del successivo art. 14. Nel caso quindi l'imposta dovrebbe essere applicata sul valore normale che nel mercato assume il diritto di sfruttamento di un artista avente la medesima notorietà dell'istante (utile nel caso di specie valutare l'ammontare del premio assicurativo).

Per quanto concerne il momento impositivo con conseguenti obblighi di fatturazione e

registrazione dell'operazione, si ricorda che tale momento, ai sensi dell'art. 6 comma 3 d.p.r. 633/72, si realizza all'atto di pagamento del corrispettivo e nel caso in esame al momento della costituzione a favore dell'artista della prestazione assicurativa.

Dal punto di vista reddituale la cessione dello sfruttamento del diritto in oggetto si concretizza in attività ulteriori rispetto a quelle direttamente connesse allo svolgimento della prestazione artistica - reddito da lavoro autonomo ai sensi dell'art. 54 comma 1 quater del Tuir inserito dall'art. 36 comma 29 lett. 29 lett. a) del d.l. n. 223 del 2006 convertito dalla legge n. 248 del 2006.

Si deve rilevare che assumono altresì rilevanza reddituale le somme che gli saranno erogate a titolo di rendita vitalizia per effetto del contratto di assicurazione sulla vita stipulato a suo favore.

Si può affermare che la costituzione di rendita vitalizia a seguito di cessione del diritto di sfruttamento dell'immagine rappresenta, dal punto di vista reddituale, l'ipotesi di un soggetto che rende una prestazione dalla quale ritrae un reddito imponibile, successivamente impiegato nella stipula di un secondo contratto con il quale viene costituita una rendita.

Non vi è duplicazione di tassazione se un soggetto cede un bene realizzando una plusvalenza tassata e impiega il ricavato stipulando un contratto costitutivo di rendita (parere n. 30 del 14 ottobre 2005 confermato dalla Corte di Cassazione con sentenza del giorno 11 maggio 2007 n. 10801).

Ai fini della qualificazione reddituale della rendita occorre rilevare che ai sensi dell'articolo 50 comma 1 lett. h) del Tuir sono escluse dal trattamento previsto per le rendite vitalizie, le rendite aventi funzione previdenziale (redditi da capitale ai sensi dell'art. 44 comma 1 lett. g -quinquies).

Ministero dello Sviluppo Economico

Circolare 16 ottobre 2009

Oggetto: art. 10 legge n. 99/09: procedimenti consequenziali e relativi provvedimenti.

Indicazioni operative.

Ministero degli Affari Esteri

Atti Internazionali entrati in vigore per l'Italia non soggetti a legge di autorizzazione alla ratifica (tabella 1) e atti internazionali soggetti a legge di autorizzazione alla ratifica o approvati con decreto del Presidente della Repubblica (tabella n. 2)

QUESITI CIVILISTICI

Quesito n. 318-2009/C

Condono edilizio, versamento dell'oblazione oltre i termini e commerciabilità

Si chiede se per il terzo condono le rate di oblazione possano essere versate oltre i termini di legge previsti, complete di interessi, senza riflessi negativi sul piano della commerciabilità dei beni.

Ribadendo quanto dichiarato per analoghi quesiti, mentre per il primo condono erano previsti i termini per il versamento dell'oblazione, ma senza conseguenze sanzionatorie per la loro inosservanza; per il secondo condono, a partire dal d.l. n. 468 del 1994, i termini per il versamento dell'oblazione sono stati indicati in modo rigoroso, tenuto conto delle esigenze di finanza pubblica collegate al condono, e probabilmente tenuto conto anche del fatto che per il precedente condono l'ultima rata di oblazione risultava spesso insoluta.

La legge 662/1996 aveva riaperto tutti i termini per il versamento delle rate di oblazione, stabilendo l'applicazione dell'interesse legale e fissando un termine conclusivo (90

giorni dall'entrata in vigore di essa legge, scadenti il 31 marzo 1997). Pertanto entro questa data andava corrisposta l'intera oblazione, con aggiunti gli interessi legali e tutto ciò veniva ritenuto condizione per il completamento del procedimento di condono in precedenza instaurato.

Successivamente ancora detto termine è stato reso "mobile" dall'art. 1, comma 9° della legge 27 dicembre 1997, n. 449, nel senso che chi non ha versato l'oblazione nei termini dovuti è tenuto a provvedervi con il pagamento degli interessi legali, ma con decorrenza dell'obbligo di versamento (sia delle somme dovute che degli interessi) entro sessanta giorni dalla data di notifica da parte dei Comuni dell'obbligo di pagamento. In definitiva, mentre la legge 662/1996 stabiliva un termine fisso di 90 giorni decorrenti dalla data di entrata in vigore di essa legge, le disposizioni in vigore stabiliscono un termine di 60 giorni decorrenti dalla data della notifica dell'avviso da parte dei Comuni. Il che significa che il termine per il versamento dell'oblazione è rimasto fisso ai fini dell'obbligo di corrispondere gli interessi, ma che ai fini della regolarità del procedimento di condono è possibile che l'interessato proceda a versare tutta la somma soltanto dopo che il Comune gli avrà notificato l'obbligo di pagamento, evidentemente comprensivo degli interessi.

Poiché la normativa sul terzo condono è stata prevalentemente forgiata sulla base della normativa precedente, occorre concludere che il ritardo nel versamento dell'oblazione non determinerà l'incommerciabilità del bene, ma soltanto un ritardo nella definizione amministrativa del procedimento di condono, fermo restando che la commerciabilità viene salvaguardata allorché la parte dichiarò nell'atto l'avvenuto versamento dell'intera oblazione autoliquidata.

Quesito n. 365-2009/C

Concessione in sanatoria mancante dei dati catastali relativi all'immobile condonato e commerciabilità

Si chiede se sia possibile stipulare un atto di compravendita relativo ad un immobile oggetto di regolare domanda in sanatoria, riportante esattamente i dati catastali e le somme pagate, alla quale è seguita il rilascio di regolare concessione in sanatoria. Detta concessione è mancante dei dati catastali relativi all'immobile condonato, ma riportante i dati della scheda di accatastamento dell'intero fabbricato. Detti dati, per mero errore materiale dell'ufficio risultano essere errati. Si è proceduto alla presentazione di istanza di rettifica.

Nella sostanza si tratta di un immobile per il quale il Comune ha provveduto a rilasciare il provvedimento formale di sanatoria, nel quale provvedimento, peraltro, i dati catastali dell'immobile sono errati, mentre sono corretti nella domanda di condono presentata.

Nessun dubbio che questo bene possa essere regolarmente commercializzato con gli estremi del provvedimento di sanatoria e con la specificazione nell'atto che si tratta di provvedimento di sanatoria che non concerne un bene diverso, ma che è riferibile al bene negoziato, come si desume dal fatto: a) che la domanda di condono cui accede il provvedimento di sanatoria riporta i dati corretti; b) che è stata attivata l'istanza di rettifica dei dati in ordine al provvedimento adottato dal Comune.

Va ricordato, per mera tranquillità, il valore soltanto sussidiario che assumono i dati catastali ai fini della corretta identificazione del bene oggetto di un negozio giuridico rispetto ai confini che invece assumono valore assoluto e decisivo (Cass. 24 aprile 2007, n. 9857, per la quale ai fini dell'individuazione di un bene l'indicazione dei confini assume valore decisivo, mentre i dati catastali hanno valore sussidiario; Cass. 11 agosto 2005, n. 16853, per la quale i dati catastali servono soltanto ai fini della trascrizione e pertanto non assumono valore sostanziale; Cass. 18 aprile 2002, n. 5635, per la quale i confini assumono valore decisivo e prevalente rispetto ai dati catastali).

Quesito n. 410-2009/C

Si prospetta il quesito sulle possibili conseguenze sanzionatorie allorché una cooperativa edilizia a proprietà indivisa decida di trasformarsi in cooperativa a proprietà divisa senza chiedere l'autorizzazione regionale prevista dall'art. 18 della legge n. 179 del 1992 e, effettuata la trasformazione con delibera di modifica statutaria, abbia effettuato le assegnazioni degli alloggi ai singoli soci. In particolare si chiede se i soci assegnatari possano regolarmente cedere l'alloggio così acquistato senza sanzioni di alcun genere.

Come è stato altra volta osservato da questo Ufficio l'assegnazione in proprietà esclusiva di alloggi già assegnati in regime di proprietà indivisa può essere effettuata quando non sussistano divieti riconducibili a tre fonti: normativa urbanistica; normativa sul finanziamento pubblico; normativa statutaria.

Nel caso di specie la modifica statutaria della società cooperativa ha consentito la cessione degli alloggi in proprietà individuale.

Per tutte le cooperative la concessione di contributi agevolati pubblici determina l'applicazione dell'art. 20 della legge n. 179 del 1992, norma di carattere generale in materia di edilizia agevolata, il quale articolo prevede un divieto temporaneo di alienazione del bene per cinque anni, pena la decadenza dal contributo pubblico se non sia richiesta l'autorizzazione della Regione. Nel caso di specie, comunque i cinque anni sono trascorsi ed anche per questa parte il bene è cedibile.

Infine, va ricordato che per le cooperative a proprietà indivisa che abbiano usufruito di agevolazioni pubbliche l'assegnazione in proprietà deve essere autorizzata dal CER o dalla Regione, secondo la procedura prevista dall'art. 18 della legge 179 del 1992 e in presenza di determinate condizioni.

La previsione di una tale autorizzazione si spiega con l'intento di sottoporre all'esame delle predette Autorità tutti i casi in cui esistano vincoli disposti da leggi volte a finanziare specificamente interventi a proprietà indivisa, a fronte di condizioni di maggior favore. L'autorizzazione ha, quindi, lo scopo di rimuovere tali vincoli.

In conclusione, poiché la legge non ricollega alla mancanza della prescritta autorizzazione la nullità dell'atto, tale omissione deve ritenersi sanzionata con la decadenza dalle agevolazioni godute. È stato, infatti, evidenziato che la legge n. 179/1992 si pone in continuità logica con la precedente legge 5 agosto 1978 n. 457 che comminava la sanzione della decadenza dal contributo statale, trattandosi pur sempre di edilizia agevolata, per la quale, in termini generali, la legge non prevede mai sanzioni di nullità, ma soltanto sanzioni di decadenza dal contributo.

Inoltre, si reputa che la necessità dell'autorizzazione venga meno al compimento del quinquennio, decorrente dalla data di assegnazione in proprietà individuale ai soci.

Infine, si segnala che, risultando estinti i mutui conseguiti, è piuttosto improbabile che vi sia un soggetto che abbia interesse ad eccepire l'inosservanza della procedura ex art. 18 della legge n. 179 del 1992 e la conseguente decadenza

Quesito n. 433-2009/C

La trascrizione della sentenza di fallimento quale formalità pregiudizievole - Limite

Si chiede se possa considerarsi "formalità pregiudizievole" la trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento a cui abbia fatto seguito l'annotazione del decreto di chiusura del fallimento emesso da oltre cinque anni.

La risposta è negativa per le considerazioni che seguono.

Nel quesito si precisa che la procedura fallimentare si è aperta e chiusa in data anteriore alla riforma del fallimento, introdotta con il d.lgs. 9 gennaio 2006 n. 5 - con il quale è stata attuata la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali - e proseguita con il d.lgs. 12 settembre 2007 n. 169, recante disposizioni integrative e correttive al R.D. 16 marzo 1942 n. 267 ed al citato d.lgs. n.5/2006.

Tale circostanza comporta che in base alla disciplina transitoria prevista dall'art. 150 del d.lgs. n.5/2006, alla fattispecie in esame si applicherà la legge fallimentare anteriore alla riforma; nella versione ante riforma si dovranno pertanto intendere le norme della legge fallimentare appresso richiamate.

L'originaria formulazione dell'art. 88 del R.D. 16 marzo 1942 n. 267 stabiliva che "se il fallito possiede immobili ...il curatore notifica un estratto della sentenza dichiarativa di fallimento ai competenti uffici, perché sia annotato nei pubblici registri" (la recente modifica del 2007 ha modificato questa previsione, sostituendo la parola "annotazione" con il termine più corretto di "trascrizione").

Come noto la funzione unanimemente ricondotta a tale meccanismo pubblicitario, non è quella di rendere la sentenza dichiarativa di fallimento opponibile ai terzi, secondo lo schema comune alla trascrizione degli atti prevista dal codice civile, né quella costitutiva della trascrizione del pignoramento immobiliare (art. 555 c.p.c.). Poiché infatti la sentenza dichiarativa di fallimento è opponibile ai terzi sin dal momento della sua emissione, la pubblicità della sentenza è richiesta soltanto per dare ai terzi la possibilità di conoscere della dichiarazione di fallimento, comunque ad essi opponibile (Cass. 27 ottobre 2006 n. 23264, in *Giust. civ.* 2007, I, 392; l'orientamento è consolidato da tempo anche nella giurisprudenza di merito, Trib. Roma, 22 luglio 1950 in *Dir. fall.*, 1950, II, 255; App. Torino, 9 luglio 1955, *ivi*, 1955, II, 668; App. Napoli, 6 luglio 1960, in *Foro napol.*, 1960, I, 229).

Tale indirizzo quindi non riferendo all'attuazione dell'adempimento pubblicitario dell'art. 88 l.fall. un valore sostanziale, cioè costitutivo della fattispecie dell'indisponibilità patrimoniale del fallito, esclude conseguentemente che la non eseguita trascrizione della sentenza di fallimento impedisca l'opponibilità della sentenza stessa e dei suoi relativi effetti, ai terzi acquirenti di buona fede di diritti sui beni del fallito soggetti a pubblicità, chiarendo che gli effetti della sentenza si producono dalla data del deposito in cancelleria della stessa, e non dalla sua trascrizione. L'ininfluenza della trascrizione della sentenza di fallimento sullo stato di indisponibilità dei beni del fallito, si spiega quindi con la funzione diversa da quella tipica assolta dal meccanismo pubblicitario previsto dall'art. 88 l.fall.: non mezzo di risoluzione dei conflitti fra successivi acquirenti dello stesso bene immobile dallo stesso dante causa, ma strumento volto ad assolvere finalità esclusivamente partecipative della procedura concorsuale.

Dalla funzione così precisata della trascrizione in esame derivano una serie di corollari. Innanzitutto il valore di questa pubblicità (notizia) si concilia perfettamente con il momento individuato dal legislatore, in cui il fallito viene privato dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni, anticipandosi la tutela dei creditori alla data della sentenza che dichiara il fallimento (art. 42 l.fall.), tale previsione da intendersi come decorrenza di tali effetti dalla data del suo deposito in cancelleria (per tutte Cass. 15 luglio 1995 n. 7748, *Dir. fall.*, 1996, II, 167).

Gli effetti della sentenza dichiarativa di fallimento, quindi, hanno efficacia *erga omnes* "indipendentemente dall'osservanza della formalità di comunicazione, pubblicazione, trascrizione nei registri immobiliari" (Trib. Verona 11 febbraio 1992, in *Giur. merito*, 1995, 78), operando quindi la protezione dei creditori del fallito anche se la sentenza di fallimento non sia stata trascritta nei registri immobiliari (per quanto, è il caso di aggiungere, la trascrizione della sentenza non sarebbe comunque in grado di proteggere gli stessi creditori da altre vicende acquisitive della proprietà dei beni del fallito, come ad esempio quelle a titolo originario, in questo senso Cass. 26 novembre 1999 n. 13184, in *Dir. fall.*, 2000, 1125).

Inoltre, benché la formalità dell'art. 88 l.fall. sia prevista soltanto quando il fallito possieda immobili o altri beni soggetti a pubblica registrazione, è da condividere la considerazione che la trascrizione della sentenza non ha uno specifico riferimento a quei beni, ma al soggetto che è stato dichiarato fallito. Il che, da un lato, è consentito

senza difficoltà da un sistema di pubblicità immobiliare basato sulle persone e non sui beni e, d'altro canto, rende del tutto superflua la redazione di una nota di trascrizione, tenuto conto che gli elementi necessari per svolgere la funzione assegnata dalla norma si sostanziano nelle generalità del fallito e sono tutte contenute nell'estratto della sentenza dichiarativa di fallimento (Cass. n. 23264/2006, cit.). Ciò conferma la già evidenziata funzione di strumentalità della pubblicità in esame che deve essere vista quindi come parte integrante dei meccanismi pubblicitari dell'art. 17 l.fall..

Sotto altro profilo, infine, la strumentalità della trascrizione della sentenza *de qua*, quale vicenda derivante e dipendente dalla dichiarazione di fallimento, rende del tutto irrilevante la cancellazione di tale formalità quando il fallimento si sia chiuso.

La giurisprudenza ha chiarito infatti che stante le finalità assolte dalla pubblicità in parola, garantistiche e strumentali all'esecuzione concorsuale, temporalmente e funzionalmente collegate con questa, l'influenza di quelle finalità sulla condizione dei beni del fallito in quanto destinati ad un certo scopo, "si esaurisce con il cessare di tale scopo, perché realizzato o non realizzabile". Conseguentemente l'eventuale mancata eliminazione dell'annotazione nei registri immobiliari dell'estratto di quella sentenza dopo la chiusura del fallimento – relitto inerte di un procedimento di speciale pubblicità, estinto nella sua causa – costituisce una omissione irrilevante e comunque non impeditiva del verificarsi di tutte le conseguenze (processuali e sostanziali) della chiusura del procedimento concorsuale, fra cui, beninteso, quella del ripristino, nel fallito, dei poteri di amministrazione e di disposizione del patrimonio residuo" (Cass. n. 3246/1973 cit.).

Da quanto fin qui osservato si evince che così come gli effetti del fallimento si producono rispetto agli immobili nonostante l'inosservanza dell'art. 88 co. 2 l.fall., così la mancata cancellazione dai pubblici registri immobiliari dell'estratto della sentenza dichiarativa di fallimento, non impedisce il verificarsi della chiusura di questo.

In base al significato sopra evidenziato la trascrizione della sentenza di fallimento ha un senso solo fino a quando sia aperta la procedura concorsuale, sicché la definitiva chiusura di quest'ultima secondo quanto disposto dagli artt. 120 ss. l.fall., non giustifica più la permanenza della formalità iniziale.

Poiché gli effetti sui beni del fallito vengono ricollegati dal sistema alla permanenza o meno della procedura concorsuale e non alla pubblicizzazione che alla stessa è stata data, dopo la chiusura del fallimento vi è l'opportunità di procedere ad una corretta visualizzazione delle risultanze pubblicitarie legate alla chiusura della procedura.

A tanto potrà procedersi o mediante la cancellazione della trascrizione iniziale ovvero, in modo perfettamente equipollente, con l'annotazione a margine della trascrizione della sentenza del decreto di chiusura del fallimento, qualora tale decreto non abbia disposto la cancellazione della sentenza.

L'equipollenza delle due modalità di pubblicizzazione degli effetti della chiusura del fallimento – stante l'assenza di apposita disciplina per entrambe - non sembra possa essere contestata, sostenendo la prevalenza o addirittura l'esclusività della cancellazione della sentenza rispetto all'annotazione del decreto di chiusura.

Intervenuta la definitiva chiusura del fallimento e preclusa la possibilità di riapertura dello stesso, sono perfettamente equipollenti sia "l'assenza di qualunque formalità" a seguito della cancellazione della trascrizione della sentenza di fallimento che la "formalità non pregiudizievole", costituita dalla medesima trascrizione a cui sia stato annotato il decreto di chiusura del fallimento.

Quindi la trascrizione della sentenza di fallimento può considerarsi "pregiudizievole" per gli eventuali aventi causa dal fallito solo quando la procedura fallimentare non si sia chiusa ovvero si sia chiusa ma si ricada, tuttavia, in una delle ipotesi previste dall'art. 121 co. 1 l.fall. in cui la stessa possa riaprirsi.

Non così nella fattispecie prospettata nel quesito, nella quale va escluso che possa

considerarsi “formalità pregiudizievole” la trascrizione della sentenza di fallimento rispetto alla quale si registra l'avvenuta annotazione su tale formalità del decreto di chiusura del fallimento - che rende quindi conoscibile la chiusura della procedura – e la circostanza che sono trascorsi più di cinque anni dalla data di emissione di tale decreto, con la conseguenza che non possa più riaprirsi il fallimento secondo quanto previsto dall'art. 121 l.fall..

Quesito n.356-2009/C

Rinuncia al diritto di abitazione ex legge 560/1993

Si può rinunciare al diritto di abitazione previsto dalla legge del 24 dicembre 1993 n.560, assoggettando il relativo negozio a tutte le regole formali proprie della rinuncia a diritti reali su beni immobili.

Quesito n.475-2009/C e 200-2009/I

Vendita a trattativa privata da parte del curatore fallimentare e condono edilizio.

Nella vendita a trattativa privata da parte del curatore del fallimento, debitamente autorizzata, l'acquirente può sanare l'abuso ai sensi dell'art.46, comma 5 del D.P.R. n.380/01 ove viene usato il termine "aggiudicatario".

La circostanza che la disposizione faccia esclusivo riferimento all'aggiudicatario non sembra ostare alla applicabilità della norma, che riguarda in generale gli “atti derivanti da procedure esecutive immobiliari”. Nell'ambito di tali atti traslativi rientrano a pieno titolo le vendite e gli altri atti di liquidazione ex art.107 l.fall., per i quali è imposto il ricorso a procedure competitive. E fra le forme di procedura competitiva rientra proprio la vendita a trattativa privata che avviene con modalità semplificate di pubblicità.

Quesito n.732-2007/C

Fabbricato rurale, vincolo di destinazione e commerciabilità

Nell'esaminare la fattispecie di un fabbricato già a destinazione rurale che, unitamente al terreno agricolo, era stato oggetto di vincolo di destinazione (a suo tempo costituito dal proprietario coltivatore diretto per ottenere concessione edilizia per edificazione in zona a destinazione agricola secondo il tuttora vigente piano regolatore), e soggetto a mutamento di destinazione (in spregio alle vigenti norme urbanistiche e al detto vincolo di destinazione assunto con atto notarile trascritto) a seguito della morte del proprietario coltivatore diretto e della cessione da parte degli eredi ad uno di essi, artigiano, che intende destinare il fabbricato a propria abitazione, l'autore conclude osservando che l'impegno a mantenere la caratteristica di fabbricato rurale non sembra tale da incidere su una irregolarità urbanistica così grave da pretendere l'incommerciabilità del bene.

Quesito n. 188 - 2009/C

Erronea indicazione dei dati anagrafici e atto di rettifica.

Giovanni Casu e Maria Laura Mattia

Si chiede se l'erronea indicazione dei dati anagrafici di uno degli acquirenti in un contratto di compravendita immobiliare che costituisce titolo di provenienza di un negozio da stipularsi comporti la necessita' di procedere a rettifica.

Occorre distinguere l'errata indicazione dei dati anagrafici della parte che riguarda esclusivamente l'atto di provenienza da quello in cui l'errore si sia ripercorso anche nella nota di trascrizione.

Per l'atto destinato ad avere effetti solo nei rapporti tra le parti, si ritiene che la rettifica del documento in cui sia indicato erroneamente o il giorno o il mese o l'anno di nascita di una delle parti non sia strettamente necessaria.

L'errore non inficia la validita' del trasferimento laddove si tratti di errore materiale, oggettivamente rilevabile, che non ha determinato alcun errore sull'identita' dell'altro

contraente ne' alcuna discrepanza tra la volonta' e la dichiarazione, allorchando l'accordo sia stato raggiunto tra parti fisicamente presenti e individuate.

La dottrina maggioritaria ha ritenuto che l'erronea indicazione da parte del notaio di alcuna delle indicazioni prescritte dall'art. 51 n. 3 della Legge Notarile ai fini dell'individuazione della persona non comporta la nullita' dell'atto (cfr. CASU *L'atto notarile tra forma e sostanza* Roma 1996, 184 ss.).

Infatti un conto e' l'effettiva identita' di un soggetto, altro conto sono gli elementi formali che contribuiscono a realizzarla.

Tutto cio' non esclude che qualora il notaio incaricato della stipula dell'atto di rivendita dovesse ritenerlo opportuno, ai fini di maggiore chiarezza, lo stesso puo' senz'altro provvedere ad integrare o modificare il precedente rogito, con autonomo atto di rettifica anche unilaterale o nello steso atto notarile richiesto. In tal caso sembra legittimamente invocabile la prassi secondo la quale e' sufficiente indicare l'errore in cui si incorse nel primo atto o in sede di costituzione delle parti o in sede di premessa del successivo atto di rivendita del bene, precisandone le esatte generalita'.

Diverso e' il caso dell'errore intervenuto nell'atto di stipula si sia ripercosso anche nella nota di trascrizione ovvero sul documento in base al quale la trascrizione viene eseguita.

La rettifica dell'atto di provenienza potrebbe rilevarsi opportuna al fine di effettuare la trascrizione in base a dati anagrafici esatti in modo da garantire la continuita' della trascrizioni e assicurare l'opponibilita' ai terzi.

Sulla base di quanto indicato dalla Corte di Cassazione (sentenza 8 marzo 2005 n. 5002) nel caso in cui la nota di trascrizione non presenti difformita' rispetto al titolo, bensì riporti fedelmente dati indicati erroneamente nel titolo, non trova applicazione l'art. 2655 c.c. e dunque non si pone un problema di validita' o meno della trascrizione. Nel caso esaminato dalla Corte, trattandosi di errore sui dati catastali, si e' parlato di nota inopponibile ai terzi perche' "riferita ad bene diverso".

Nel caso prospettato dal momento che la parte indicata con generalita' erronee era l'acquirente non dovrebbero esserci rischi di soccombenza nell'eventuale conflitto con un successivo avente causa dallo stesso alienante dal momento che la trascrizione dell'acquisto contro quest'ultimo era stata fatta in base alle esatte generalita' dello stesso.

La correzione della trascrizione potrebbe risultare utile in vista del successivo atto traslativo di cui il notaio sia stato incaricato ai fini della garanzia della continuita' delle trascrizioni.

In conclusione va detto che sebbene la prassi ricorre all'atto di rettifica, la dottrina ritiene l'atto di rettifica superfluo alle finalita' perseguite dalle parti.

La trascrizione, in base alle generalita' esatte, puo' essere effettuata allegando all'atto pubblico un estratto integrale dell'atto di nascita della parte erroneamente identificata accompagnato eventualmente da una certificazione dell'ufficiale di stato civile dalla quale risulti l'inesistenza di una persona le cui generalita' coincidano con quelle risultanti dall'atto pubblico (Triola *Generalita' erronee delle parti e cd. "atto di rettifica"* - nota a Cassazione 8 novembre 1974 n. 3424 - Vita Notarile 1975, 429).

Il tema della rettifica degli atti notarili, il loro valore e i limiti entro cui essi possono essere utilizzati per atto pubblico e con quali formalita' e' tutt'ora in discussione.

Una parte della giurisprudenza di merito ha infatti sostenuto la necessaria compresenza delle parti originarie anche nel negozio di rettifica, inserendosi tale atto nel contesto letterale e logico - giuridico dell'atto cui fa riferimento, ancorche' la rettifica riguardi aspetti secondari dell'atto principale, quali dati identificativi del bene, dati anagrafici etc e non il nucleo del regolamento negoziale.

La trascrizione di un atto di rettifica unilaterale e' stata ammessa - Decreto del Presidente Tribunale di Firenze del 22 dicembre 1967 - Rivista notariato 1967, 912. e

Trib. Roma 24 maggio 2000 Riv. Not. 2000, 1473.

Recentemente la dottrina ha preso posizione ammettendo la rettifica unilaterale sulla base del fatto che l'atto di rettifica non sarebbe atto negoziale, ma mera dichiarazione di scienza (IACCARINO, *Rettifica di dati catastali* Notariato 2004, pa. 623 e ss.)

Quanto alla formalità per l'attuazione della pubblicità dell'atto di rettifica esistono due orientamenti:

* secondo autorevole dottrina (GAZZONI *La trascrizione immobiliare* Commentario Schensiger Milano 1998, 505 e ss.) la formalità è quella dell'annotazione, perché la rettifica non determina la risoluzione del primitivo contratto né una sostituzione di carattere novativo.

* Altra parte della dottrina (ETTORE - SILVESTRI *La pubblicità immobiliare* Milano 1996 1123 ss.) ritiene, anche in considerazione della Legge 52/1985, che la formalità per ovviare agli errori materiali cui si è incorso nella stipulazione degli atti o nella redazione delle note di trascrizione, sarebbe comunque necessariamente quella della trascrizione.

QUESITI DI IMPRESA

Quesito n. 184-2009/I

Recesso da società a responsabilità limitata e liquidazione in natura della quota

Si pone il seguente quesito:

"una società a responsabilità limitata delibera in assemblea straordinaria l'introduzione di una clausola di gradimento a fronte della quale da statuto è concesso al socio dissenziente o assente di recedere dalla società.

Il socio dissenziente ha intenzione quindi di manifestare la volontà di recesso, ai sensi dell'art. 2473 c.c., ma nessun altro socio o un terzo vogliono acquisire le sue quote.

La società ha riserve disponibili non necessarie a coprire il valore della sua quota, così come determinata dal valore della partecipazione in proporzione al patrimonio sociale al momento della dichiarazione di recesso, così come non è sufficiente nemmeno il capitale sociale. I soci avrebbero intenzione quindi di liquidare la quota assegnando al socio receduto un bene immobile di proprietà della srl.

E' possibile? E se sì devo prima utilizzare le riserve disponibili e per la parte rimanente il bene immobile, o posso prescindere dalle riserve?"

L'art. 2473, comma 4, prevede tre possibili alternative: il rimborso, infatti, può avvenire anche mediante acquisto da parte degli altri soci proporzionalmente alle loro partecipazioni oppure da parte di un terzo concordemente individuato dai soci medesimi. Qualora ciò non avvenga, il rimborso è effettuato utilizzando riserve disponibili o, in mancanza, corrispondentemente riducendo il capitale sociale, trovando applicazione l'art. 2482 c.c.

Invero, la norma sembra subordinare queste ultime modalità all'infruttuoso esperimento del tentativo di effettuare il rimborso senza intaccare il patrimonio sociale. La strada del rimborso attingendo alle riserve disponibili, ed in subordine, al capitale, presuppone quindi la verifica della impossibilità dell'acquisto della partecipazione da parte dell'altro socio. Laddove, invece, all'acquisto da parte del terzo potrebbe ostare il carattere "chiuso" che concretamente connota la s.r.l.

Come poi, di fatto, avvenga il rimborso attraverso le riserve disponibili o, in subordine, la riduzione del capitale, la norma non lo precisa: nel senso che appare certamente possibile che, in luogo di un rimborso in denaro, lo stesso avvenga in natura, attraverso l'attribuzione di cespiti (ad es. le partecipazioni in altre società) facenti parte del patrimonio sociale.

Tale rimborso, peraltro, sarà effettuato, a seconda della sua entità, attingendo alle

riserve disponibili ovvero attraverso la riduzione del capitale.

L'assegnazione al socio receduto di un immobile di proprietà della s.r.l. determina una riduzione del patrimonio sociale che, qualora sia di importo superiore all'ammontare delle riserve disponibili, impone la riduzione del capitale sociale.

Nella disciplina del recesso la scelta del legislatore è, infatti, chiara: in assenza di acquirenti all'interno della compagine sociale o al di fuori di essa, non è consentito attingere alle riserve indisponibili per liquidare la quota del recedente. In caso di incapienza delle riserve disponibili, deve procedersi alla riduzione del capitale sociale, oltretutto soggetta ad opposizione dei creditori che, se accolta, dà luogo allo scioglimento della società.

Qualora poi, neanche il capitale sociale sia sufficiente a coprire la liquidazione della quota del socio receduto, la società deve essere posta in liquidazione, in base a quanto stabilito dall'art. 2473, comma 4, c.c.

Pertanto, il socio receduto può essere rimborsato anche mediante assegnazione di un bene sociale, purché siano rispettate le norme a tutela del capitale sociale. In particolare, se il valore del bene assegnato supera l'importo delle riserve disponibili, è necessaria la riduzione del capitale sociale; qualora, poi, neanche attraverso tale riduzione il rimborso risulti possibile, la società deve essere posta in liquidazione.

Si deve, infine, aggiungere che quando non è necessario ridurre il capitale, ancorché non vi sia una disposizione che lo imponga, pare comunque opportuno che gli amministratori - che dovranno dare attuazione alla assegnazione delle partecipazioni e sui quali comunque incombe una responsabilità anche ex art. 2626 c.c. - provvedano a munirsi di apposita perizia che attesti che il loro valore non è superiore a quello della quota di liquidazione.

Tale cautela di carattere precauzionale si rende opportuna proprio in ragione della responsabilità che incombe sugli amministratori.

Quesito n. 185-2009/I

Costituzione di impresa sociale controllata da associazione e clausole statutarie

Si prospetta il seguente quesito: un'associazione intende divenire socio al 60% di una costituenda SRL, assieme ai suoi consiglieri per il restante 40% del capitale.

L'oggetto sociale della SRL sarà quello dell'attività di ricerca; inoltre, è volontà dei soci assoggettare la SRL al controllo del Collegio Sindacale ma, soprattutto, reimpiegare gli utili derivanti dall'attività svolta.

Si chiede quindi se sia possibile applicare la disciplina dell'impresa sociale e, in particolare, se, stante l'art. 3 del d.lgs. 155/2006 che stabilisce la non distribuibilità degli utili ai soci:

- 1) possa prevedersi nello statuto l'inalienabilità della riduzione volontaria ex art. 2445.
- 2) possa prevedersi che, in caso di esercizio del diritto di recesso il socio uscente, sia liquidato solo avendo riguardo al valore nominale della sua partecipazione, e non anche al valore del patrimonio sociale.

Inoltre, poiché per il caso di liquidazione della società l'art. 13, comma 3, prevede la devoluzione del patrimonio a favore di enti non lucrativi, si chiede se sia possibile prevedere la liquidazione a favore dell'associazione-socio che persegue fini analoghi a quelli della SRL.

Infine, essendo la SRL controllata ex art. 2497 ss. dall'associazione, si chiede se la SRL debba essere iscritta sia nella sezione speciale del Registro imprese relativa alle società soggette a direzione e coordinamento (art. 2497 bis), sia alla sezione relativa alle imprese sociali (art. 5, co. 2, d.lgs. 155/2006).

Nel caso di specie, l'attività che verrebbe svolta dalla costituenda s.r.l. integra i requisiti previsti dall'art. 2 del decreto legislativo 24 marzo 2006 n. 155. In forza dell'art. 1, infatti, possono acquisire la qualifica di tutte le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di

cui al libro V del codice civile, che esercitano in via stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale, e che hanno i requisiti previsti dagli artt. 2, 3 e 4 del decreto.

In particolare, poi, l'art. 2 contiene la definizione di utilità sociale, tali considerandosi quei beni e servizi prodotti o scambiati, fra l'altro nel settore della ricerca ed erogazione di servizi culturali (lett. i)).

La produzione di beni e servizi di utilità sociale, tuttavia, non è sufficiente a far acquisire la qualifica d'impresa sociale posto che la legge dispone che la produzione o lo scambio dei suddetti beni o servizi deve realizzare *finalità di interesse generale*.

Dunque, non è sufficiente l'impegno ad operare in uno dei settori tassativamente previsti e l'adozione all'interno del modello organizzativo di quei requisiti inderogabili previsti agli artt. 2, 3 e 4 del decreto stesso, ma è necessario che l'ente realizzi anche finalità di interesse generale. Requisito, quest'ultimo riscontrabile solo secondo un giudizio *ex post* effettuata dall'autorità preposta alla sorveglianza ed al monitoraggio delle imprese sociali.

Assodato, quindi, che sul piano dell'attività esercitata, la costituenda s.r.l. ha astrattamente i requisiti per qualificarsi come impresa sociale, deve rilevarsi come uno dei punti cardine che connota tale figura giuridica sia l'assenza dello scopo di lucro.

L'assenza dello scopo di lucro (*non distribution constraint*) è espressamente prevista dall'art. 1 del d.lgs. 155/2006, quale requisito essenziale per poter assumere la qualifica di impresa sociale.

L'art. 3 stabilisce che l'organizzazione che esercita un'impresa sociale destina gli utili e gli avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio.

A tale fine è vietata la distribuzione, anche in forma indiretta, di utili e avanzi di gestione, comunque denominati, nonché fondi e riserve in favore di amministratori, soci, partecipanti, lavoratori o collaboratori. Si considera distribuzione indiretta di utili: a) la corresponsione agli amministratori di compensi superiori a quelli previsti nelle imprese che operano nei medesimi o analoghi settori e condizioni, salvo comprovate esigenze attinenti alla necessità di acquisire specifiche competenze, ed in ogni caso con un incremento massimo del venti per cento;

b) la corresponsione ai lavoratori subordinati o autonomi di retribuzioni o compensi superiori a quelli previsti dai contratti o accordi collettivi per le medesime qualifiche, salvo comprovate esigenze attinenti alla necessità di acquisire specifiche professionalità;

c) la remunerazione degli strumenti finanziari diversi dalle azioni o quote, a soggetti diversi dalle banche e dagli intermediari finanziari autorizzati, superiori di cinque punti percentuali al tasso ufficiale di riferimento.

Il lucro in discussione è quello cd. soggettivo e non quello cd. oggettivo. Quest'ultimo corrisponde al profitto d'impresa ed è legato al normale svolgimento dell'attività imprenditoriale, alla domanda ed all'offerta, alla qualità del servizio o dello scambio reso, alle leggi sulla concorrenza e, più in generale, alle leggi che regolano il mercato; il suo conseguimento è possibile ed auspicabile in quanto risorsa da reimpiegare nell'attività o da destinare ad altre finalità di rilevanza sociale.

Ciò che la norma intende vietare è, invece, l'arricchimento personale ed egoistico da parte di coloro che, a vario titolo partecipano all'attività dell'impresa, non solo in qualità di socio o associato, ma anche in qualità di amministratore, lavoratore dipendente, collaboratore, etc.

L'allargamento del concetto di lucro soggettivo a quest'ultima fascia di soggetti è stata espressamente prevista dall'art. 3 del d.lgs. 155/2006 che ha espressamente incluso, tra i soggetti per i quali non è consentita la ripartizione degli utili o degli avanzi di

gestione: gli amministratori, i soci, i partecipanti, lavoratori o collaboratori. Ciò posto, l'introduzione di una clausola che inibisca la riduzione volontaria del capitale sociale ex art. 2445 c.c., non ha invero una diretta attinenza al tema dell'assenza dello scopo di lucro, essendo, piuttosto, volta ad evitare che, attraverso il ricorso a riduzioni ed a restituzioni dei conferimenti si abbia un "risultato analogo".

Si consideri, peraltro, come proprio per dare maggior efficacia alla disposizione, il divieto di distribuzione è stato esteso anche ad eventuali fondi e riserve, non distinguendo tra quelli formati mediante accantonamento di utili ed avanzi di gestione e quelli che potrebbero avere altre genesi formative. In nessun caso, poi, sarà consentito ripartire tra i soci alla cessazione del rapporto sociale, ovvero in caso di liquidazione del patrimonio, fondi e riserve accantonate

L'introduzione di una clausola che inibisca ai soci di deliberare la riduzione volontaria del capitale sociale è di per sé legittima, ma incontra comunque il limite di operatività legato all'assunzione di una decisione all'unanimità in tal senso.

Quanto al criterio di determinazione del valore della partecipazione del socio in caso di recesso, deve tenersi conto del fatto che la dottrina distingue fra cause di recesso inderogabili e volontarie, ritenendo che solo per queste ultime sia possibile che l'autonomia statutaria possa far riferimento a criteri di valutazione che prescindano del tutto dal valore di mercato, ancorandosi, ad esempio, al solo valore nominale. Tuttavia, la circostanza che, per legge, nell'impresa sociale sia inibita qualsivoglia forma, anche indiretta, di distribuzione degli utili, sembra legittimare una clausola derogatoria, altrimenti inammissibile, al criterio di determinazione del valore della partecipazione del recedente, anche per le ipotesi di recesso inderogabile.

Tali considerazioni valgono tanto per l'ipotesi in cui il valore nominale della quota da liquidare sia inferiore a quello reale, tanto nell'ipotesi in cui il valore nominale superi quello reale.

Nel caso in cui il valore nominale della partecipazione sia inferiore a quello reale, infatti, la liquidazione al valore nominale si traduce un pregiudizio per il socio, e, pertanto, non sussiste il pericolo di distribuzione indiretta degli utili.

Nel caso in cui, invece, il valore nominale della quota sia superiore a quello reale, la liquidazione al valore nominale si traduce nella restituzione del conferimento originario. Ciò esclude, pertanto, la possibilità per il socio recedente di lucrare sulla sua partecipazione all'impresa sociale.

Il rimborso del valore nominale della quota, nell'ipotesi in cui il suo valore reale sia inferiore a quello reale, determina una sottrazione di beni dal patrimonio sociale che potrebbe risultare pregiudizievole per i creditori sociali. Tuttavia, il fatto che il valore nominale sia superiore a quello reale presuppone l'esistenza di un patrimonio insufficiente a liquidare la quota mediante l'utilizzo delle riserve disponibili. In tal caso, quindi, la liquidazione può avvenire solo riducendo il capitale sociale con facoltà, per i creditori, di fare opposizione ai sensi dell'art. 2482 c.c. e, qualora ciò non sia possibile, la società viene posta in liquidazione.

Quanto alla clausola relativa alla liquidazione a favore dell'associazione-socio che persegue fini analoghi a quelli della SRL in caso di scioglimento della società, la normativa sull'impresa sociale prevede che, salvo quanto previsto in tema di cooperative, in caso di cessazione dell'impresa, vi sia l'obbligo di devoluzione del patrimonio residuo ad organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni ed enti ecclesiastici, secondo le norme statutarie, disposizione che non si applica agli enti ecclesiastici.

Sul punto, si è sottolineato come anche per le società sia prevista la devoluzione del patrimonio residuo ma che si debba, comunque, ritenere che, in coerenza con i principi strutturali che regolano le società, il patrimonio residuo sia quello risultante dopo la restituzione dei conferimenti effettuati dai soci; al contrario dovrebbe ritenersi che gli

apporti dei soci non siano assimilabili ai normali conferimenti sociali, ma siano veri e propri atti di liberalità, con evidenti incongruenze sul piano della ricostruzione delle norme che regolano il rapporto associativo all'interno della società che presuppongono, comunque, la permanenza di un legame tra il socio ed il conferimento.

D'altronde ciò che il legislatore ha inteso eliminare dallo schema generale dell'impresa sociale è lo scopo di lucro soggettivo, ossia la possibilità di trarre profitto dall'attività economica svolta dall'impresa. Questo aspetto non è messo in discussione dalla restituzione del conferimento effettuato, che non realizzerà un arricchimento del socio, ma si limiterà ad evitare un impoverimento privo di valida giustificazione.

Non sembra, peraltro, contrastare con il dettato della norma (che rimette alle disposizioni statutarie la regolamentazione della devoluzione) una clausola che individui nella associazione il destinatario della devoluzione del patrimonio residuo.

In tal senso sembra indicativo anche il disposto del comma 4 dell'art. 13, il quale prevede che "gli organi di amministrazione notificano, con atto scritto di data certa, al Ministero del lavoro e delle politiche sociali l'intenzione di procedere ad uno degli atti di cui al comma 1, allegando la documentazione necessaria alla valutazione di conformità alle linee guida di cui al comma 2, ovvero la denominazione dei beneficiari della devoluzione del patrimonio"; nonché quanto previsto dal successivo comma 5, a tenore del quale "L'efficacia degli atti è subordinata all'autorizzazione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale, che si intende concessa decorsi novanta giorni dalla ricezione della notificazione".

Si consideri, inoltre, che le disposizioni di cui all'art. 13 non trovano applicazione qualora l'organizzazione beneficiaria (in questo caso, l'associazione-socia) eserciti a sua volta un'impresa sociale.

Si chiede, infine, se, essendo la SRL controllata ex art. 2497 ss. dall'associazione, la SRL debba essere iscritta sia nella sezione speciale del Registro imprese relativa alle società soggette a direzione e coordinamento (art. 2497 *bis*), sia alla sezione relativa alle imprese sociali (art. 5, co. 2, d.lgs. 155/2006).

Non v'è alcun dubbio riguardo la necessità della iscrizione alla sezione relativa alle imprese sociali, trattandosi di co-elemento essenziale per l'applicazione della relativa disciplina. Peraltro, poiché la pubblicità in oggetto è integrativa di quella prevista per gli enti che sono già obbligati al relativo deposito presso il registro delle imprese, gli ulteriori adempimenti pubblicitari, discendenti dal tipo adottato, sono destinati a trovare autonoma applicazione, con conseguente necessità degli adempimenti pubblicitari previsti dall'art. 2497-*bis*, c.c.

Quesito n. 167-2009/I

Soci finanziatori nelle cooperative sociali disciplinate dalle norme sulla s.r.l.

Si espone la seguente fattispecie: si vuole costituire una cooperativa sociale di tipo a) disciplinata dalle norme delle s.r.l. (solo 5 soci, no collegio sindacale e revisore dei conti facoltativo); nello statuto tipo che è stato predisposto, sono previsti soci sovventori e soci finanziatori portatori di azioni di partecipazione cooperativa che - in entrambi i casi - possono essere anche persone giuridiche e ricevono "azioni". Dalla lettura dello Studio 151-2008/I (in *CNN Notizie* del 18 maggio 2009) sembra che non sia possibile avere questo tipo di soci nelle cooperative s.r.l.

Si chiede, pertanto, un chiarimento in merito ed eventualmente una indicazione bibliografica su dove reperire uno statuto di cooperativa sociale di tipo s.r.l. aggiornato.

A tal fine viene in rilievo l'art. 2526, comma 4, c.c., il quale stabilisce che "la cooperativa cui si applicano le norme sulla società a responsabilità limitata può offrire in sottoscrizione strumenti privi di diritti di amministrazione solo a investitori qualificati".

Della norma (TONELLI, sub *art. 2526*, in SANDULLI – SANTORO, *La riforma delle*

società. Società cooperative, Torino, 2003, 94;) – sono state sostanzialmente date due diverse interpretazioni.

Una tesi che si è definita come “permissiva”, per la quale le cooperative cui si applicano le norme sulla società a responsabilità limitata sarebbero legittimate ad emettere non solo strumenti privi di diritti amministrativi (che sarebbero destinati ai soli investitori qualificati), ma anche strumenti con diritti amministrativi (a favore di chiunque).

Nell’ambito della tesi permissiva, poi, si è affermato che tali strumenti con diritti amministrativi consisterebbero necessariamente in quote di partecipazione emesse a condizione che non siano incorporate in titoli o in azioni o che siano oggetto di sollecitazione all’investimento (sia in sede di emissione che di circolazione) *ex art.* 2468 (applicabile in forza del rinvio alle norme sulla s.r.l. di cui all’art. 2519, comma 2). Ai possessori di tali strumenti, poi, i diritti amministrativi dovrebbero essere riconosciuti nei limiti previsti dagli artt. 2526 comma 2, 2542 comma 4, 2543 comma 3 e 2544.

Una tesi, viceversa, “restrittiva”, che sembra godere di maggior seguito, la quale muove fondamentalmente dai limiti posti dalla legge delega, che all’art. 5, comma 2, lettera a) stabilisce che la riforma delle società cooperative diverse da quelle di cui al comma 1, lettera b), è ispirata ai seguenti principi e criteri direttivi: a) prevedere che le norme dettate per le società per azioni si applichino, in quanto compatibili, alle società cooperative a cui partecipano soci finanziatori o che emettono obbligazioni. Ne deriverebbe pertanto la preclusione, per le cooperative s.r.l., dell’emissione di strumenti finanziari con diritti amministrativi perché si ammetterebbe altrimenti l’ingresso nella compagine sociale di soci finanziatori, nonché di strumenti privi di diritti amministrativi ma suscumbibili nella fattispecie obbligazione.

La giurisprudenza di merito ha rilevato quanto segue: «a seguito della nuova disciplina introdotta con la riforma del diritto societario, deve ritenersi preclusa per le società cooperative cui si applichino le norme sulla s.r.l. la possibilità di prevedere, all’interno dei propri statuti, la figura del socio sovventore e più in generale l’emissione di strumenti finanziari con diritti amministrativi, in quanto in tal modo si ammetterebbe l’ingresso nella compagine societaria di soci finanziatori. Ciò si evince sia dal disposto dell’art. 2526, ultimo comma, c.c., sia dalle direttive contenute nella legge delega, sia infine dalle esigenze di tutela dei terzi risparmiatori, i quali rischierebbero di essere pregiudicati o comunque non sufficientemente tutelati nelle piccole cooperative ove manchi il collegio sindacale» (Trib. Perugia 15 marzo 2005, in *Riv. not.*, 2005, 401, con nota di SARTORE, *Note minime sull’ammissibilità della previsione statutaria della presenza di soci sovventori nelle cooperative cui si applichino le norme sulle s.r.l.* Si segnala, in senso contrario, Trib. Mantova 22 febbraio 2005, in *Riv. not.*, 2005, 401).

In conclusione, appare maggioritaria la tesi secondo la quale le cooperative di tipo s.r.l. possono emettere strumenti finanziari purché privi di diritti amministrativi e purché gli stessi siano offerti in sottoscrizione a investitori qualificati.

Appare, invece, possibile la presenza di soci sovventori nelle cooperative sociali che siano regolate dalle norme sulle s.p.a., nonostante il silenzio della legge 381/91 sull’eventuale possibilità che dei soggetti entrino a far parte della cooperativa con lo scopo di finanziarla e di ricevere in cambio di tale finanziamento una remunerazione speciale.

L’art. 11, l. 381/91, dispone soltanto che possono partecipare alle cooperative sociali le persone giuridiche pubbliche o private, i cui statuti consentano espressamente il finanziamento e lo sviluppo delle attività di tali enti. Non è, però, espressamente prevista la possibilità di attribuire una speciale remunerazione alla partecipazione delle persone giuridiche socie di cooperative sociali.

Tale circostanza, probabilmente, dipende dal fatto che la figura del socio finanziatore in senso tecnico è stata introdotta soltanto successivamente alla legge sulle cooperative sociali, con la l. 31 gennaio 1992, n. 59, che ha previsto la tipologia dei soci sovventori.

La caratteristica dei sovventori consiste nel godimento di un privilegio nel tasso di remunerazione degli utili e nella liquidazione della partecipazione sociale. La figura del socio sovventore, tuttavia, è destinata ad essere sostituita da quella del possessore di strumenti finanziari, introdotta dal d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, e disciplinata dall'attuale art. 2526 c.c.

La presenza, nelle cooperative sociali, delle persone giuridiche socie dimostra come il legislatore del 1991 si fosse posto il problema del finanziamento di tali enti.

E' stato, infatti, rilevato che "la formula usata dal legislatore sembra evocare la figura del socio sovventore, di cui alla legge n. 59 del 1992. Da qui un segnale forte nel senso dell'ammissibilità, nonostante le caratteristiche proprie della cooperativa sociale, della presenza in essa di soci sovventori" (M. DE ACUTIS, *Le cooperative sociali*, in *L'evoluzione delle società cooperative*, Padova, 1995, 70).

Le persone giuridiche socie, infatti, entrano in società per finanziare, promuovere ed incentivare l'attività sociale, ma non per realizzare degli investimenti remunerativi in misura superiore rispetto alle partecipazioni delle altre categorie di soci. Tale circostanza, che costituisce un limite alla raccolta di finanziamento, non sembra, però impedire il ricorso alle forme di finanziamento che sono state introdotte successivamente alla l. 381/91, ma, anzi, lascia presumere che anche le cooperative sociali possano ricorrere ai soci finanziatori.

Sembra, quindi, opportuno ritenere che la cooperativa sociale possa emettere strumenti finanziari, i quali non solo consentono una remunerazione più elevata dell'apporto, incentivando così gli investimenti, ma possono inoltre essere offerti in sottoscrizione a persone fisiche o anche giuridiche, che siano prive del requisito statutario richiesto dall'art. 11, l. 381/91.

Quanto ai limiti entro i quali è da ritenersi consentita la partecipazione di soci finanziatori, occorre innanzitutto rispettare il requisito di cui all'art. 4, comma 3, l. 381/91, il quale stabilisce che nelle cooperative sociali di tipo "b" le persone svantaggiate "devono costituire almeno il trenta per cento dei lavoratori della cooperativa e, compatibilmente con il loro stato soggettivo, essere socie della cooperativa stessa. La condizione di persona svantaggiata deve risultare da documentazione proveniente dalla pubblica amministrazione, fatto salvo il diritto alla riservatezza".

Non sembrano, invece, sussistere altri limiti specifici, se non quelli previsti dall'art. 2526 c.c. e quelli relativi al contenuto dei diritti patrimoniali e amministrativi dei soci finanziatori stabiliti nel codice civile per tutte le cooperative e, in particolare, per quelle a mutualità prevalente (l'art. 111-*septies* disp. att. c.c., stabilisce che le cooperative sociali sono considerate cooperative a mutualità prevalente indipendentemente dai requisiti di cui all'art. 2513 c.c.; occorre, invece, il rispetto dei requisiti ex art. 2514 c.c.).

Quesito n. 194-2009/I

Leveraged buy out e art. 2505-quater

Si chiede se nel procedimento di fusione per incorporazione di una società a responsabilità limitata in altra società a responsabilità limitata, soggetta alla disciplina di cui all'art. 2501-*bis* c.c., trattandosi di *leveraged buy out*, possa trovare applicazione l'art. 2505-*quater* c.c., nella parte in cui prevede la riduzione a metà dei termini del procedimento di fusione, non disponendo nulla al riguardo il predetto art. 2501-*bis* c.c..

L'art. 2505-*quater*, c.c. prevede, nel caso in cui ad una fusione non partecipano s.p.a., s.a.p.a. o cooperative per azioni, tutta una serie di "semplificazioni" e deroghe consistenti:

nella non applicazione delle disposizioni degli articoli 2501, secondo comma (e, quindi, alla fusione possono partecipare anche società in liquidazione che abbiano iniziato la distribuzione dell'attivo), e 2501-*ter*, secondo comma (e, quindi, il conguaglio in danaro

relativo al rapporto di cambio delle azioni o quote può anche essere superiore al dieci per cento del valore nominale delle azioni o delle quote assegnate); nella possibilità di derogare, con il consenso di tutti i soci delle società partecipanti alla fusione, alle disposizioni dell'articolo 2501-*sexies*, e quindi di rinunciare alla relazione degli esperti sulla congruità del rapporto di cambio delle azioni o delle quote; infine, nella riduzione alla metà dei termini di cui agli articoli 2501-*ter*, quarto comma, 2501-*septies*, primo comma, e 2503, primo comma.

La dottrina è concorde nel ritenere che, per quanto l'art. 2501-*bis* ultimo comma, non richiami espressamente anche l'art. 2505-*quater*, come per le ipotesi previste dagli artt. 2505 e 2505-*bis*, sussistono parimenti le medesime ragioni che giustificano l'esclusione di alcune semplificazioni nelle operazioni di *leveraged buy out*

Si afferma, quindi, come la relazione degli esperti svolga non solo la funzione di accertare la correttezza e la congruità del rapporto di cambio nell'interesse dei soci, ma anche quella di verificare la sostenibilità finanziaria dell'operazione nell'interesse dei terzi. E, pertanto, si conclude correttamente per la irrinunciabilità, neppure per consenso unanime, alla relazione degli esperti.

A diversa conclusione, invece, si perviene riguardo all'ultima semplificazione, relativa appunto alla riduzione dei termini alla metà, posto che non vi si rinvengono le medesime ragioni ostative alla sua applicazione anche nel caso di fusione a seguito di acquisizione con indebitamento allorquando questa non coinvolga s.p.a., s.a.p.a. o cooperative per azioni.

QUESITO N.159-2009/I

Costituzione di associazione temporanea di imprese tra una cooperativa e una fondazione.

Dopo aver esposto le modalità operative e la natura giuridica delle associazioni temporanee di imprese l'Autore conclude che è possibile la costituzione di un'associazione temporanea di impresa tra una società cooperativa e una fondazione (purchè in quest'ultima venga mantenuta la destinazione degli utili derivanti dall'attività di impresa alla finalità dell'ente).

Si tratta però di valutare se la conclusione di un contratto di associazione temporanea sia strumentale rispetto alle attività che formano oggetto della fondazione e della cooperativa ed idoneo a soddisfare un interesse delle stesse.

Tale valutazione è rimessa agli amministratori di ciascun ente fatte salve eventuali limitazioni al potere di rappresentanza, fermo restando che dette limitazioni per le fondazioni se non risultano dal registro delle persone giuridiche non sono opponibili ai terzi che non ne erano a conoscenza (art.19 c.c.) mentre per le cooperative si aprono le problematiche connesse al compimento di atti che esulano dall'oggetto sociale.

Quesito n.205-2009/I

Srl unipersonale, morte del socio e mancanza di eredi

In caso di morte dell'unico socio, nonché Amministratore unico di una srl, solo nel caso in cui sia assolutamente certo che non vi siano successibili entro il sesto grado non si fa luogo a giacenza dell'eredità e trova applicazione l'articolo 586 c.c.; se non vi è certezza sulla inesistenza di successibili si dovrà procedere alla nomina del curatore, cui provvede il Tribunale del circondario in cui si è aperta la successione, su istanza delle persone interessate o anche d'ufficio.

Se è certo che non vi sono eredi l'acquisto da parte dello Stato è automatico; è però probabile che, pur nella automaticità dell'acquisto, la società non abbia svolto alcuna attività per diverso tempo, nè si sia provveduto alla approvazione di bilanci, con conseguente operare della causa di scioglimento prevista dal n.3 dell'articolo 2484 c.c.

In tal caso, come anche nel caso di sopravvenuta impossibilità di conseguire l'oggetto

sociale di cui al n.2 dell'articolo 2484 c.c. sarebbe però necessario, al fine del prodursi degli effetti dello scioglimento che l'organo amministrativo della società provvedesse alla iscrizione nel registro delle imprese della relativa dichiarazione. Deceduto il socio unico nonché unico amministratore della società, dovrebbe quindi essere il nuovo socio, lo Stato, che succede automaticamente in mancanza di eredi, a provvedere alla nomina del nuovo amministratore e a decidere sulle sorti (proseguire l'attività o dar seguito allo scioglimento e procedere alla liquidazione) della s.r.l.

Quesito n. 197 - 2009/I

Concessione di ipoteca da parte di s.r.l. a favore della controllante

Si chiede se sia legittima la concessione di ipoteca da parte di una società a responsabilità limitata a garanzia di un mutuo concesso ad altra società a responsabilità limitata unico socio della prima. Entrambe le società sono rappresentate da un unico Amministratore Unico.

Con riguardo al profilo di estraneità dell'operazione rispetto all'oggetto sociale e' da rilevare che sia la dottrina che la giurisprudenza prescindono nella valutazione delle singole attività da una visione formalistica. Alla valutazione di estraneità di un atto rispetto all'oggetto sociale puo' giungersi dunque solo a seguito di un accertamento di merito, che comunque non compete al notaio.

Va precisato che dopo la Riforma sia nelle s.p.a. che nelle s.r.l. gli amministratori, in assenza di specifica indicazione nell'atto costitutivo o nell'atto di nomina, hanno il potere di rappresentanza generale della società, limitata solo dalla legge e non piu', come in passato, dall'oggetto sociale (ZANARONE *Le altre società di capitali* in AA.VV. Diritto Commerciale, Bologna 2004, 314; CACCAVALE *L'amministrazione, la rappresentanza e i controlli*, Caccavale, Magliulo, Maltoni, Tassinari, La riforma della società a responsabilità limitata, Milano, 2004, 375; DE ANGELIS, *Amministrazione e controllo nelle società a responsabilità limitata*, Riv. soc., 2003, 483; CAPO *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, Giur. Comm. , 2003 I, 511; AMBROSINI, *sub art. 2475-bis* in Niccolini - Stagno d'Alcontres, Società di capitali. Commentario, III, Napoli , 2004, 1578).

Eventuali limitazioni a tale potere, risultanti dall'atto costitutivo o dall'atto di nomina pur se pubblicati non sono opponibili ai terzi salvo il caso della dimostrazione che i terzi abbiano intenzionalmente agito a suo danno (c.d. exceptio doli).

Il compimento dell'atto estraneo all'oggetto sociale e' fonte di responsabilità per gli amministratori nei confronti della società, in quanto l'oggetto sociale mantiene la funzione di individuare l'estensione del potere di gestione degli amministratori.

Il possibile conflitto di interessi dell'operazione in oggetto e' disciplinato all'art. 2475 ter c.c. e non potrebbe neppure escludersi un possibile rilievo penale della condotta ex art. 2634 c.c. (l'infedeltà patrimoniale, reato di danno, procedibile a querela della persona offesa).

Nel caso in esame il carattere unipersonale della società rende le azioni di responsabilità o di annullamento solo teoriche.

Risulta doveroso per il notaio prospettare le possibili censure cui l'atto potrebbe essere esposto senza che pero' sia possibile valutare ex ante la fondatezza dei rilievi di esclusiva competenza dell'Autorità Giudiziaria.

Quesito n. 208 - 2009/I

Revoca delle delibera di scissione

Antonio Ruotolo

Revoca della delibera di fusione o scissione: si ritiene che tale revoca sia possibile sino all'ultima delle iscrizioni di fusione o di scissione (in tal senso SANTAGATA *Le fusioni*,

in Trattato delle società per azioni, da G.E. Colombo e G.B. Portale Torino, 2004, 469). Tale delibera non produce di per se' alcuna modifica statutaria essendo cio' rimesso all'atto di fusione o di scissione. Nulla vieta che la stessa possa essere revocata sino al momento dell'atto di fusione o di scissione (GUIDA *La revoca della delibera di fusione*, Notariato 2005, 41 ss; MAGLIULO, *La fusione delle società*, Milano, 2009, 355).

Solo l'iscrizione dell'atto di fusione o scissione nel Registro delle Imprese determina l'efficacia erga omnes dell'effetto dell'operazione che non puo' piu' essere messa in discussione neppure per il caso di invalidita' della fusione o scissione.

Quanto alle modalita' tramite le quali adottare la delibera di revoca, si ritiene che nelle s.p.a. la competenza sia dell'assemblea straordinaria in quanto, pur non trattandosi di una modifica statutaria, si andrebbe ad incidere su una delibera di competenza di tale assemblea.

Quanto alla necessita' dell'iscrizione della delibera di revoca, per taluni si tratterebbe di un esempio di atto "oggetto di iscrizione atipica" (Trib. Verona 19 febbraio 1991 Riv. not. 1991) sebbene si sia in senso dubitativo rilevato come non si tratti di una delibera portante modifica statutaria e che la stessa non e' espressamente assoggettata ad iscrizione (GUIDA op.cit).

Quesito n. 213 - 2009/I

Questioni in tema di società consortile a r.l. (voto capitario, fondo consortile e capitale sociale, assemblee ordinarie e straordinarie)

Antonio Ruotolo

Si chiede:

a) se lo statuto di una società consortile a responsabilità limitata costituita ai sensi dell'art. 2615 ter c.c. possa prevedere il voto per teste e non in rapporto alla quota capitale;

b) se sia possibile che il medesimo statuto contenga la previsione del capitale e del fondo consortile;

c) se sia possibile la previsione dell'assemblea ordinaria e straordinaria nel senso che la seconda deliberi su quanto previsto dalla legge e dallo statuto dal momento che la legge non prevede nulla per la s.r.l.

La società consortile e la società cooperativa si differenziano anche per il diverso significato dello scopo mutualistico (nelle società consortili trattasi di aumento del profitto, riducendo i costi di produzione o aumentando il prezzo di vendita dei prodotti).

La gestione dei servizi nel consorzio non presenta obbligatoriamente caratteri democratici e solidaristici (il voto e' espresso in base alle quote di produzione) diversamente che nelle cooperative.

Non sembra quindi applicabile la regola "una testa un voto" propria delle società cooperative (contrari BORGIOI *Consorzi e società consortili*, Tratt. Cicu - Messimeo, Milano 1984, 154; SALAFIA, *I consorzi tra imprenditori*, Milano, 1988, 311; SPOLIDORO, *Le società consortili*, Milano, 1984, 154,154; SALAFIA *I consorzi tra imprenditori*, Milano, 1988, 311; favorevoli MARASA' *Consorzio e società consortili*, Torino 1990, 124, COTTINO, *Diritto commerciale*, I, 2, Padova, 1976,61).

Ne' a tale risultato si puo' pervenire ricorrendo all'art. 2468 c.c. comma 3 e attribuendo nell'atto costitutivo ai singoli soci particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società o la distribuzione degli utili, in modo da parificare il peso dei singoli soci sulle decisioni sociali.

E' tuttavia possibile agire su quest'ultimo elemento facendo leva sul disposto del comma 2 dello stesso art. 2468 c.c., derogando cioe' alla proporzione fra valore della partecipazione e valore del relativo conferimento. Va ricordato che la diversa distribuzione delle partecipazioni non proporzionale al conferimento puo' essere attuata solo in sede di conferimento iniziale o di aumento del capitale sociale.

Il risultato "una testa un voto" e' conseguibile solo se si deroghi alla proporzionalita' fra conferimento e valore della partecipazione, ma non con applicazione diretta dell'art. 2538 comma 2 c.c.

Ex art. 2615 c.c. si sancisce la responsabilita' esclusiva del consorzio mediante il fondo consortile e la responsabilita' dei consorziati, nei limiti delle obbligazioni assunte dagli organi del consorzio per conto dei medesimi. Questa parte della norma si spiegherebbe in considerazione dell'assenza di norme poste a tutela dei terzi a garanzia dell'effettivita' del fondo consortile (BONAVERA *Disciplina applicabile alle societa' consortili a r.l.* nota a Cass. 27 novembre 2003 n. 18113 Societa', 2004, 721 ss.)

La giurisprudenza si esprime per l'applicazione della norma a tutela dell'integrita' del capitale sociale "in materia di societa' consortile costituita secondo il tipo di societa' di capitali... la causa consortile... non puo' giustificare lo stravolgimento dei principi fondamentali che regolano il tipo di societa' scelto

La previsione dell'assemblea ordinaria e straordinaria ha senso solo se si prevede nell'atto costitutivo il rinvio alla disciplina della s.p.a. ovvero si stabiliscono a priori le materie di rispettiva competenza.

Quesito n. 170 - 2009/I

Scissione di s.p.a. e modificazione dei prestiti obbligazionari.

Daniela Boggiali

La s.p.a. "A" costituita da quattro fratelli, cui sono subentrate per successione legittima quattro famiglie, ha emesso tre prestiti obbligazionari non convertibili sottoscritti solo da alcuni componenti delle quattro famiglie, garantiti con iscrizione ipotecaria su immobile sociale

Si vuole la scissione parziale non proporzionale con assegnazione di quattro rami di azienda a quattro beneficiarie di nuova costituzione con altresì il frazionamento del prestito obbligazionario in quattro tranches, non essendo possibile il rimborso dei prestiti e l'emissione di nuovi per non perdere i benefici fiscali già maturati.

Il prestito obbligazionario e' debito della societa' e in caso di scissione della societa' emittente trovano applicazione gli artt. 2506 bis comma 3 e 2506 quater comma 3 c.c. relativi alla sorte dei debiti della scissa e l'art. 2503 bis c.c. relativo al diritto degli obbligazionisti per il caso di fusione (applicabile anche alle scissioni in virtu' del richiamo contenuto nell'art. 2506 ter comma 5 c.c.)

In caso di scissione parziale si puo' stabilire nel progetto di scissione la permanenza del prestito obbligazionario in capo alla societa' scissa o la sua attribuzione ad una delle beneficiarie.

I creditori sono tutelati ex art. 2506 quater comma 3 c.c. e 2503 bis comma 1 c.c.

Occorre nel caso di specie valutare se il frazionamento del prestito obbligazionario sia compatibile con il suo carattere unitario e con l'uguaglianza dei diritti connessi a ciascun titolo obbligazionario.

In realta' ciascuna obbligazione costituisce un distinto rapporto giuridico intercorrente tra la societa' e il sottoscrittore del titolo.

Tale autonomia sembra consentire di suddividere il prestito tra le diverse beneficiarie della scissione. Ciascun titolo conserverebbe le proprie caratteristiche relativamente ai diritti in esso incorporati.

In tal caso ciascun obbligazionista mancherebbe inalterato il contenuto del rapporto obbligatorio del quale cambia solo il soggetto passivo.

Cio' che tuttavia differenzia l'assegnazione unitaria dell'intero prestito obbligazionario ad un'unica beneficiaria dal diverso caso del frazionamento dello stesso tra piu' societa' partecipanti alla scissione e' il venir meno della parita' di trattamento degli obbligazionisti (la valutazione in merito all'affidabilita' del soggetto che subentra nel rapporto obbligatorio varia a seconda della societa' assegnataria).

L'approvazione dell'assemblea degli obbligazionisti giustifica la preclusione delle opposizioni individuali nell'ipotesi in cui la maggioranza degli stessi sia d'accordo sui termini dell'operazione. ma l'art. 2503 bis c.c. si basa sul presupposto che tutti gli obbligazionisti si trovino nelle medesime condizioni e da qui la necessità di un'approvazione all'unanimità nel diverso caso in esame o la necessità di adottare degli accorgimenti nel progetto di scissione tali da garantire l'uguaglianza di trattamento dei possessori di obbligazioni.

Potrebbe accadere che a seguito dell'operazione citata l'ammontare delle obbligazioni in circolazione non risulti compresa nei limiti di legge rispetto al capitale sociale e alle riserve delle società beneficiarie.

Si pone la questione se trovi applicazione il divieto di ridurre volontariamente il capitale sociale previsto dall'art. 2413 c.c. a carico delle società emittenti prestiti obbligazionari.

Quesito n. 218 - 2009/I

Compatibilità della funzione notarile con l'esercizio dell'attività di imprenditore agricolo.

Antonio Rutolo Alessandro Paolini

QUESITI TRIBUTARI

Quesito n. 40-2009/T

In tema di « Cessione di ramo d'azienda – agevolazioni per la piccola proprietà contadina ».

Si chiede di sapere quale sia il trattamento fiscale ai fini delle imposte indirette di un atto di cessione di ramo di azienda agricola, comprendente beni mobili e immobili, tra i quali anche un fabbricato rurale accatastato nel dicembre 2008. La cessione avverrebbe da un soggetto IAP, svolgente attività agricola, in favore di altro soggetto IAP, in possesso dei requisiti per la PPC, che esercita esclusivamente attività agricola.

Com'è noto, i soggetti in possesso della qualifica di coltivatori diretti possono godere, ex art. 1, primo comma, della Legge n. 604/1954 e art. 28, ultimo comma, della Legge n. 454/1961, dell'applicazione delle imposte di registro ed ipotecaria in misura fissa in relazione a determinati atti posti in essere per la formazione o per l'arrotondamento della piccola proprietà contadina (l'esenzione dall'imposta di bollo è invece autonomamente prevista dall'art. 21 della tabella, allegato B, al DPR n. 642/1972, mentre l'imposta catastale è sempre dovuta secondo le regole ordinarie, non essendo ricompresa nell'ambito del suddetto trattamento agevolato).

Si ricorda altresì che il quarto comma dell'art. 1 del d.lgs. n. 99/04 ha stabilito che all'imprenditore agricolo professionale (IAP) iscritto all'INPS "sono altresì riconosciute le agevolazioni tributarie in materia di imposizione indiretta e creditizia stabilite dalla normativa vigente a favore delle persone fisiche in possesso della qualifica di coltivatore diretto", estendendo all'IAP l'intero sistema che disciplina le agevolazioni previste per il coltivatore diretto

Le agevolazioni in parola riguardano il c.d. fondo rustico che è qualcosa di ontologicamente diverso dal complesso aziendale di cui all'art. 2555 c.c., ovvero sia dalla c.d. azienda agricola. Precisamente, il fondo rustico comprende un bene principale (il terreno agricolo) e beni accessori, a servizio del primo.

In dottrina, si evidenzia che si ha trasferimento di azienda agricola – e non di fondo rustico – quando, ferma restando l'organizzazione del complesso dei beni destinati all'esercizio dell'impresa, si abbia la mera sostituzione della persona del titolare.

Ai fini dell'imposta di registro, soccorrono le disposizioni contenute nel primo e nel quarto comma dell'art. 23 del TUR (d.p.r. n. 131/1986): il dato normativo sembra conferire risalto alla natura e al valore dei singoli beni o diritti che compongono l'azienda, per permettere ai contribuenti di evitare una tassazione onerosa (con aliquota più elevata), pattuendo corrispettivi distinti per la cessione dei medesimi beni o diritti.

Nella circolare n. 6/E del 6 febbraio 2007, par. 1.4., l'Agenzia delle Entrate ha affermato che *“pur essendo l'azienda una universitas rerum, cioè un'entità funzionalmente organizzata in un complesso unitario, è legittimo considerare, ai fini della determinazione dell'imposta di registro, la cessione dei beni immobili distintamente da quella degli altri beni, onde applicare le aliquote differenziate previste dalla Tariffa, Parte Prima, del Tur, nonché per imputare le passività in proporzione al valore dei vari beni aziendali. (...) Infatti, la circolare n. 87 del 29 dicembre 1990 aveva chiarito che, agli effetti dell'imposta di registro, la cessione di un'azienda non è considerata unitariamente, in quanto ai diversi beni, sia mobili che immobili, facenti parte del patrimonio aziendale sono applicabili le aliquote stabilite per gli atti portanti trasferimento dei beni medesimi, sempreché per essi siano stati indicati distinti corrispettivi (diversamente, all'intero valore dell'atto si applica l'aliquota del bene con tassazione più elevata)”*.

Infine, recentemente è stato sostenuto che in caso di cessione d'azienda occorre assumere l'aliquota dell'8% per il terreno agricolo *“perché è quella prevista per l'acquirente imprenditore agricolo. La persona fisica priva di tale qualifica sarebbe soggetta ad imposta di registro del 15%”* fermo restando che *“è sempre fatta salva l'applicazione delle agevolazioni previste per gli acquirenti appartenenti alla piccola proprietà contadina di cui alla L. 6 agosto 1954, n. 604, ovvero per gli imprenditori agricoli professionali di cui all'art. 1, comma 4, del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, per i quali è previsto l'assoggettamento ad imposta di registro ed imposta ipotecaria nella misura fissa, mentre l'imposta catastale dovuta è pari all'1% del valore”*.

Alla stregua delle precedenti considerazioni, può ragionevolmente ritenersi che, ricorrendone i requisiti, in relazione al trasferimento del terreno sarà possibile beneficiare delle agevolazioni previste per la piccola proprietà contadina.

Occorre però domandarsi se alle stesse conclusioni sia possibile pervenire anche con riferimento al trasferimento del fabbricato rurale ricompreso nell'azienda ceduta.

Da un lato, si evidenzia che *“i beni che compongono l'azienda sono coordinati in posizione paritetica, nel senso che sono tutti essenziali per la costituzione dell'individualità aziendale, in quanto ciascun bene è legato agli altri da un rapporto di complementarità e interdipendenza in vista del fine economico perseguito dall'imprenditore, il che esclude che fra tali beni possa configurarsi un rapporto pertinenziale e li sottrae, quindi, alla disciplina delle pertinenze”*.

Dall'altro, deve rilevarsi che il trattamento agevolato *de quo* riguarda il trasferimento del “fondo rustico” in sé considerato, ovvero sia del bene o del complesso di beni idonei all'esercizio dell'agricoltura. Il trattamento agevolato in parola dovrebbe quindi ritenersi applicabile anche con riguardo al fabbricato rurale, posto che il bene da considerare unitariamente ai fini dell'applicazione dell'agevolazione prevista per la piccola proprietà contadina è costituito dal “fondo rustico”, la cui nozione risulta comprensiva dei terreni agricoli e dei fabbricati rurali al servizio degli stessi, nonché dei fabbricati residenziali rurali – destinati ad abitazione del coltivatore diretto o dello IAP, dei suoi familiari ed eventualmente di coloro che lavorano per la azienda agricola – che, a rigore, non sarebbero comunque qualificabili come pertinenza al servizio dei terreni, ma che rientrano nel “fondo rustico”.

Quesito n.110-2009/T (in CNN Notizie del 24 settembre 2009)

Questioni in tema di decadenza dall'applicazione dell'aliquota ridotta dell'imposta sostitutiva per i finanziamenti destinati all'acquisto "prima casa".

In relazione all'applicazione dell'art.20 comma 4 del dpr 601/1973 come modificato dall'art.1 comma 160 della legge finanziaria 2008, l'autore, a seguito di una disamina della nuova normativa tributaria e della legislazione e giurisprudenza inerenti la irretroattività delle norme che introducono sanzioni tributarie e all'efficacia nel tempo

delle norme tributarie, conclude che:

- l'articolo 20 comma quarto citato, non sia applicabile con riferimento ad atti di acquisto e finanziamento a medio/lungo termine stipulati anteriormente all'entrata in vigore dell'art.1 comma 160 l.n.244/2007(1° gennaio 2008).

Nelle ipotesi di decadenza dalle agevolazioni prima casa riferite a tali atti di acquisto, l'Agenzia delle Entrate non potrebbe procedere nè al recupero in capo al mutuatario della differenza di imposta sostitutiva nè irrogare allo stesso la sanzione pari al 30% (trenta per cento) della differenza medesima ai sensi dell'art.20 comma 4 citato.

- l'art.16 comma 3 del D.Lgs. del 18 dicembre 1997 n.472, il quale prevede la possibilità di una definizione "in via breve" della controversia senza ricorso, mediante il versamento di un importo pari ad un quarto della sanzione irrogata, da effettuarsi entro il termine previsto per la proposizione del ricorso, sia applicabile anche alla sanzione eventualmente irrogata ai sensi dell'art.20 comma 4 in esame;

- il credito di imposta relativo alla maggiore imposta sostitutiva dovuta ai sensi dell'art.20 comma 4 d.p.r. 601/1973 non sia assistito dal privilegio speciale immobiliare di cui all'art.2772 c.c., in quanto il tributo non attiene agli immobili ma all'operazione di finanziamento in sè.

Quesito n.139/2009/T

Applicabilità delle c.d. agevolazioni "prima casa" ad un fabbricato in corso di trasformazione da non abitativo ad abitativo.

L'Agenzia delle Entrate e una costante giurisprudenza della Cassazione riconoscono la spettanza dei benefici per l'acquisto della "prima casa" anche agli immobili in corso di costruzione, purchè *in fieri* siano presenti le caratteristiche di abitazione non di lusso, osservando come la legge richiede che oggetto del trasferimento sia un fabbricato "destinato ad abitazione", ovvero sia strutturalmente concepito per uso abitativo e non che lo stesso sia già idoneo a detto uso al momento dell'acquisto (cfr. Cass. del 10 settembre 2004 n.18300; circolare 1° marzo 2001 n.19E e circolare 12 agosto 2005 n.38E).

Anche nel caso di acquisto di un immobile destinato a divenire ad uso abitativo a seguito di ristrutturazione e che presenti *in fieri* le caratteristiche di abitazione non di lusso, dovrebbero pertanto essere concesse le c.d. agevolazioni "prima casa" se sono stati rilasciati i relativi permessi edilizi ed i lavori di ristrutturazione sono iniziati, salvo la verifica, terminati i lavori, della sussistenza di un'abitazione non di lusso.

Il presupposto del tributo successorio si individua nella mera apertura della successione e la rinuncia operata al solo fine di ottenere un vantaggio fiscale integra un "abuso di diritto".

Con la risoluzione n. 234/E del 24 agosto 2009 (in *CNN Notizie* del 24 agosto 2009), in risposta ad un'istanza d'interpello, l'amministrazione finanziaria ritorna nuovamente su un tema ampiamente dibattuto in passato che ritrova attualità a seguito della recente "restituzione" dell'imposta sulle successioni e donazioni ad opera del d.l. 262/2006, ovvero sia sull'individuazione del soggetto passivo del tributo successorio nel chiamato ovvero nell'erede.

La risoluzione in esame va inoltre segnalata perché affronta il tema – anch'esso di stretto interesse – dell'"abuso del diritto" e della sua applicabilità nell'ambito dell'imposizione indiretta.

Si trattava, nella fattispecie, di un'ipotesi di trasmissione della delazione ai sensi dell'art. 479 c.c. e venivano richiesti chiarimenti in ordine all'applicazione dell'imposta di successione e donazione.

Il caso prospettato era il seguente: nell'ottobre 2008 decede la madre di due sorelle; la madre è vedova e le due sorelle sono nubili e senza figli. A distanza di circa quindici

giorni decede una delle due sorelle, senza aver compiuto alcun atto di accettazione, né espressa né tacita, relativamente alla successione della madre.

La sorella superstite pone all'Agenzia delle Entrate il seguente quesito in ordine alla dichiarazione di successione della madre: in tesi la stessa ritiene di potersi considerare unica erede, anche ai fini fiscali, della madre, in quanto la sorella premorta, quale mera chiamata, non rivestirebbe ai sensi del T.U. 346/1990 la veste di soggetto passivo dell'imposta di successione; in ipotesi, ove al contrario la sorella premorta dovesse essere comunque considerata soggetto passivo, la sorella superstite, quale unica erede della sorella premorta, ritiene di poter effettuare in nome e per conto di quest'ultima un atto di rinuncia all'eredità della madre, giungendo per tale via al medesimo risultato di indicarsi come unica erede nella dichiarazione di successione della madre.

L'Agenzia risponde negativamente in ordine alla soluzione prospettata in tesi e torna dunque ad affermare che il presupposto del tributo successorio si individua *"nell'apertura della successione ... a prescindere dall'accettazione dell'eredità"*.

In base a tale assunto l'Agenzia - ribadendo tralattivamente le motivazioni addotte, anche in giurisprudenza (ancorché spesso con riferimento alla normativa antecedente al T.U. 346/1990), a sostegno della teoria della soggettività passiva del chiamato - ritiene che *"chi acquisisce il patrimonio relitto in via definitiva (a seguito di plurimi e temporalmente successivi decessi di propri danti causa) dovrà soggiacere all'onere di presentare, oltre alla propria dichiarazione anche le precedenti (nel caso in cui non vi abbiano o non abbiano potuto provvedervi i precedenti chiamati) e sottoporsi a più tassazioni..."*.

In ordine, invece, alla soluzione prospettata in ipotesi l'Amministrazione ritiene ad essa inopponibile la rinuncia del chiamato sopravvissuto, da effettuarsi in nome e per conto del chiamato premorto. Ciò nel presupposto che *"lo strumento giuridico della rinuncia, sia pure non contrastante con alcuna specifica disposizione"*, sarebbe stato utilizzato dall'istante *"al solo scopo di ottenere un indebito vantaggio fiscale"* e si sarebbe tradotto, pertanto, sulla base dei principi recentemente enunciati dalla Corte di Cassazione, in un *"abuso del diritto"*. (SS.UU. della Cassazione, sentenze 30055, 30056 e 30057 del 23 dicembre 2008, in base al quale, sulla scorta dell'art. 53 Cost., esisterebbe un principio non scritto insito nell'ordinamento in base al quale "il contribuente non può trarre indebiti vantaggi fiscali dall'utilizzo distorto, pur se non contrastante con alcuna specifica disposizione, di strumenti giuridici idonei ad ottenere un risparmio fiscale, in difetto di ragioni economicamente apprezzabili che giustificano l'operazione, diverse dalla mera aspettativa di quel risparmio fiscale".

Quesito n. 77 - 2009/T

Verbali societari - Imposte fisse di registro

Si fa presente che un Ufficio locale dell'Agenzia delle Entrate ha diramato il 10 aprile 2009 una nota (protocollo 37236) nella quale viene specificato che "gli atti contenenti più disposizioni in materia societaria non configurano un negozio complesso (tassabile ai sensi del secondo comma dell'art. 21 Tuir), sussistendo invece una connessione funzionale tra le diverse disposizioni, ancorché unite in unico contesto.

Quindi si è in presenza di una pluralità di negozi collegati tra loro e riconducibili a distinti schemi causali funzionalmente connessi; ne consegue che ciascuna disposizione deve essere assoggettata ad autonoma tassazione, ai sensi del primo comma del citato art. 21 del d.p.r. 131/1986, con applicazione di tante imposte fisse quante sono le disposizioni rilevate.

La questione è stata sottoposta al Garante del contribuente sulla base dell'art. 13 della Legge 212 del 2000 per il mutamento repentino ed ingiustificato dell'Amministrazione Finanziaria, in contrasto con un'interpretazione ormai ventennale dell'art. 4 comma 1

lett. c) della Tariffa parte Prima allegata al d.p.r. n. 131/1986 (si veda anche la Risoluzione n. 529 del 5 giugno 1991).

L'erroneo operato dell'Ufficio e' originato dagli indirizzi interpretativi espressi dall'amministrazione finanziaria nella *Risoluzione n. 225/E del 5 giugno 2008* CNN Notizie del 6 giugno 2008 in relazione all'applicazione dell'art. 11 della Tariffa parte prima allegata al d.p.r. 131/1986 alle cessioni di quote sociali: secondo l'Agenzia delle Entrate tale ultimo articolo deve essere interpretato alla luce dell'art. 21 del Tuir, tante imposte fisse quanti sono i negozi contenuti nell'atto da registrare.

La Risoluzione Min. Fin. Dir. Gen. II. II del 5 giugno 1991 n. 529 (in Dir. Prat. Trib., 1992 I, p. 266) chiari' che sarebbe stato contrario a ogni logica applicativa del tributo di registro ritenere che quando in un verbale di assemblea siano contenute piu' modifiche statutarie debba corrispondersi un'imposta fissa per ciascuna modifica.

Invero cio' che soggiace all'obbligo di registrazione e' il verbale contenente le modifiche statutarie e non il cumulo delle modifiche stesse (in tal senso va interpretato l'art. 4 della Tariffa lettera c) che prevede la registrazione in termine fisso e l'imposizione in misura fissa per "le altre modifiche statutarie, comprese le trasformazioni e le proroghe".

Recentemente la Commissione Tributaria Provinciale di Bari in relazione ad un atto avente ad oggetto una cessione di quote e contestuale trasformazione di s.a.s. in s.r.l. ha statuito che non e' "legittimo percepire in sede di registrazione degli atti in esame due imposte fisse per ciascuna delle disposizioni contrattuali. Il Ministero della Finanze con Circolare n. 250529 del 4 febbraio 1982 ha chiarito che un atto contenente convenzioni plurime, assoggettabili di per se' ciascuna ad ammontare d'imposta inferiore a quella fissa, deve scontare una sola imposta fissa, sia in primo luogo per la prevalente considerazione che unica e' la formalita' di registrazione sia nel fatto che la registrazione e' un servizio pubblico e che la somma a cui essa si riferisce rappresenta il costo minimo del servizio reso dalla Pubblica Amministrazione. Pertanto appare inequivocabilmente simile a una tassa richiesta quale corrispettivo del servizio reso dallo Stato (ctp di bari n. 143 del 18 maggio 2009 non edita).

Quesito n. 146 - 2009/T

Agevolazione "prima casa" nell'acquisto del diritto di enfiteusi su abitazione.

(Luigi Bellini)

Si chiede se sia corretto il comportamento di una locale Agenzia delle Entrate che contesta l'agevolazione fiscale "prima casa" per l'acquisto di un immobile urbano posseduto a titolo di enfiteusi dal venditore essendo concedente il terreno il Comune.

Alla luce della disciplina "prima casa" ex art. 26 primo comma d.p.r. 131/1986 che contempla "gli atti traslativi a titolo oneroso della proprieta' degli immobili in genere e atti traslativi e costitutivi di diritti reali immobiliari di godimento" e alla luce dell'art. 965 c.c. che prevede che l'enfiteuta possa disporre del proprio diritto sia per atto tra vivi che mortis causa e che per l'alienazione del diritto dell'enfiteuta non e' dovuta alcuna prestazione al concedente, non si comprende la posizione dell'Agenzia delle Entrate.

STUDI

Studio n. 411 – 2009/C

Dismissione dei beni pubblici e beni culturali alla luce della più recente normativa.

(in CNN Notizie del 5 ottobre 2009)

Lo studio in esame esordisce elencando le disposizioni normative che si sono succedute nel tempo in tema di dismissione dei beni pubblici.

Detto complesso di norme può dividersi in due tronconi:

uno che prevede, in prima o in seconda battuta, la vendita isolata dei beni e quindi il realizzarsi del diritto di prelazione culturale; un altro troncone determinato dall'emergenza e destinato al rapido rifinanziamento del bilancio statale.

Introdotta la cartolarizzazione con la legge n.410 del 2001, il meccanismo viene finanziariamente privilegiato dall'esistenza della c.d. società veicolo, la società di cartolarizzazione, che acquisisce i beni e compensa immediatamente gli enti proprietari corrispondendo loro una somma di importo provvisorio qualificabile come prezzo iniziale e che si preoccupa, peraltro, di cedere i beni a prezzo di mercato per le unità immobiliari libere o occupate ma inoprate (per le quali cioè i conduttori non abbiano esercitato il diritto di opzione), a prezzo di mercato scontato per quelle occupate ed acquistate dai conduttori in opzione.

La SCIP quale "società - veicolo" era strutturata come una società a responsabilità limitata avente per oggetto esclusivo la realizzazione di una o più operazioni di cartolarizzazione dei proventi derivati dalla dismissione del patrimonio immobiliare dello Stato e degli altri enti pubblici. Essa aveva un proprio patrimonio; peraltro il valore dei beni immobili da dismettere non entrava nel patrimonio della SCIP, ma costituiva patrimonio separato, destinato ad uno scopo preciso: la cessione degli immobili, e nell'ambito di detta cessione ci si chiedeva se fosse applicabile o meno la disciplina dettata dal codice dei beni culturali (d.lgs. 22 gennaio 2004 n.42).

Sulla base della disciplina vigente in precedenza, appariva logico concludere che la normativa stabilita dalle disposizioni concernenti la dismissione dei beni pubblici, non essendo stata ritoccata in modo espresso dal codice dei beni culturali del 2004, non facesse rientrare tutti i beni rientranti nel procedimento di dismissione instaurato nei vincoli della commercializzazione emergenti dal codice predetto: pertanto dovevano ritenersi escluse, per questi beni, i tre momenti focali limitativi della commercializzazione dei beni culturali: la verifica per i beni di vetustà superiore ai 50 anni, l'autorizzazione e la denuncia.

Anche a seguito dell'introduzione dell'art. 57 bis del codice dei beni culturali (inserito dal d.lgs. 26 marzo 2008 n.62) e dell'art.43 bis del d.l. 30 dicembre 2008 n.207 (convertito in legge, con modificazioni, dall'art.1 della legge 27 febbraio 2009 n.14) - portante, fra l'altro la soppressione della SCIP - l'autore ritiene di poter concludere che, come in precedenza, operante la SCIP, per le dismissioni del patrimonio pubblico non trovano applicazione né la verifica, né l'autorizzazione, né la denuncia, e ciò sulla base di argomentazioni sia di carattere sostanziale che formale, con particolare riferimento, rispetto a queste ultime, al disposto dei commi 17 e 17 bis dell'art.3 del D.L. 351/01, richiamati dal comma 12 dell'art.43 bis sopra citato, con i quali, in sostanza, è sancita la preclusione da parte dello Stato e degli enti pubblici di rendersi acquirenti dei beni dismessi.

Se lo Stato o gli enti locali non possono acquisire questi beni è giocoforza ammettere che nei confronti di questi beni non possa esercitarsi la prelazione artistica.

La ragione è che la destinazione del bene ad essere alienato per realizzare cassa a favore dell'erario statale non può essere frustrata consentendosi allo Stato di rientrare nella titolarità dei beni stessi.

Lo studio perviene alla conclusione che dopo la norma contenuta nell'art.43 bis del decreto legge n.207 del 2008 i beni oggetto di dismissione, se beni culturali, non debbono essere assoggettati né alla autorizzazione né alla denuncia ai fini della prelazione e che gli stessi beni, se con vetustà superiore ai cinquanta anni, non debbono essere assoggettati a verifica.

STUDI ESECUZIONI IMMOBILIARI

Studio n.9-2009/E

Acquisto da parte degli IACP di immobili aventi caratteristiche di edilizia residenziale pubblica sottoposti a procedure esecutive immobiliari o a procedure concorsuali.

La legge n.199/2008 convertendo il D.L. 158/2008 ha introdotto l'art.1 quater volto a

contenere il disagio abitativo di particolari categorie sociali e ridurre la passività delle banche. Con detta norma è stato previsto che gli immobili sottoposti a procedure esecutive o concorsuali occupati a titolo principale da un mutuatario insolvente, possono essere, al ricorrere di determinati presupposti, ceduti agli IACP con le agevolazioni cosiddette "prima casa".

Gli IACP provvedono poi a stipulare contratti di locazione a canone sostenibile con i mutuatari che occupano gli alloggi quale abitazione principale.

(in CNN Notizie del 2 ottobre 2009)

Studio n.24-2008/E

Estinzione del processo esecutivo, aggiudicazione provvisoria ed offerta in aumento.

Lo studio disamina la seguente fattispecie:

nell'ambito di una esecuzione immobiliare vecchio rito, per la quale si era tenuto incanto con le forme di cui all'art.576 c.p.c., si è proceduto all'aggiudicazione all'unico offerente; intervenuta un'offerta in aumento a norma dell'art.584 c.p.c. nelle more della gara ex art.573 c.p.c. che segue all'offerta, rinuncia agli atti l'unico creditore rimasto nella esecuzione immobiliare (avendo gli altri creditori già depositato rinuncia agli atti prima dell'incanto): si tratta di individuare quale è la sorte dell'aggiudicazione provvisoria derivante dall'incanto.

Si tratta del caso di rinuncia agli atti del processo esecutivo di tutti i creditori (pignorante ed intervenuti) dopo l'aggiudicazione provvisoria e la presentazione di un'offerta in aumento del sesto ex art.584 c.p.c., caso emblematico di applicazione dell'art.632 c.p.c. cui solo in parte soccorre l'interpretazione autentica fornita dal nuovo art.187 bis disp. attuaz. c.p.c.

Lo studio ripercorre le problematiche teoriche inerenti la natura, la struttura e la funzione del processo di espropriazione in generale e del procedimento di vendita forzata in particolare pervenendo alla conclusione che l'iter procedimentale che va dall'aggiudicazione provvisoria al decreto risulta strutturalmente (in quanto vede come protagonisti dei soggetti terzi rispetto al rapporto processuale esecutivo) e funzionalmente (in quanto persegue un obiettivo che è la vendita alla migliore offerta, che deve essere attuato nel rispetto e nel bilanciamento di una serie di interessi ulteriori e diversi rispetto a quello dei creditori al più spedito realizzo e cioè l'interesse del debitore a non subire un eccessivo e inutile pregiudizio al suo patrimonio nonché la tutela dell'affidamento ingenerato nel pubblico dalla vendita giudiziale e il rispetto dei principi di imparzialità, trasparenza e ragionevolezza che devono informare qualsiasi attività statale) caratterizzato rispetto al processo esecutivo da cui origina.

Nel caso di chiusura anticipata del processo esecutivo dopo un'aggiudicazione non ancora definitiva, si ritiene pertanto che l'iter di individuazione del miglior offerente debba proseguire fino al suo completamento, nel rispetto del programma negoziale fissato con l'ordinanza di vendita.

La causa di estinzione o di chiusura del processo esecutivo comporterà l'impossibilità di procedere alla fase di distribuzione del ricavato e la somma ricavata verrà consegnata all'esecutato ma non escluderà la prosecuzione delle operazioni di vendita fino al decreto di trasferimento.

Questa ricostruzione coerente con la teoria del procedimento tende a delineare un sub procedimento (dall'aggiudicazione alla vendita) con sue regole proprie che una volta avviato, non può che svilupparsi nel rispetto di alcune regole specifiche che tendono a bilanciare gli interessi in gioco.

Studio n.6-2009/E

La vendita di beni sottoposti a procedura espropriativa immobiliare.

Lo studio disamina la fattispecie dell'alienazione volontaria del bene sottoposto a

pignoramento ripercorrendo le linee guida della riforma delle procedure esecutive immobiliari nonché gli effetti civili del pignoramento. Sulla base del disposto dell'articolo 2913 del c.c. e delle teorie interpretative ad essa norma connesse, conclude aderendo alla attuale unanime giurisprudenza che individua una semplice inefficacia relativa (rispetto ai creditori procedenti) dell'atto di alienazione del bene pignorato. Ne consegue che alcuna responsabilità è da ravvisare in capo al notaio che abbia informato le parti sull'esistenza di un vincolo processuale come il pignoramento, e che le abbia avvertite sulle conseguenze di una alienazione avente ad oggetto un bene pignorato, anche alla luce della sentenza della Cassazione del giorno 11 novembre 1997 n.11128 la quale afferma che per atti proibiti ai sensi dell'art.28 della Legge Notarile si devono intendere solo gli atti nulli e non anche gli atti annullabili o inefficaci.

Sottolinea lo studio però come il vero nemico delle alienazioni immobiliari sia la nuova disciplina sull'intervento dei creditori.

La sentenza della Cassazione del 14 marzo 2008 n.6885 ha affermato che l'estinzione del processo esecutivo per rinuncia agli atti esperisce i suoi effetti dal momento in cui viene emanato il provvedimento giudiziario, ammettendo quindi anche esplicitamente, al suo interno, che fino al quel momento è possibile qualsiasi intervento nella procedura esecutiva.

E' quindi opportuno che esista assoluta contestualità tra il provvedimento di estinzione della procedura esecutiva, l'ordine di cancellazione del pignoramento e l'atto alienativo del bene pignorato.

Una interessante dottrina di fonte notarile per ovviare ai rischi di una procedura reviviscente per sopravvenuto intervento nelle more tra l'istanza congiunta di estinzione ed il provvedimento di estinzione ha pensato di procedere, in atti, alla predeterminazione del danno causato dalla evizione del bene, con la pattuizione dell'obbligo del venditore di restituire una somma equivalente al prezzo pagato, qualora il procedimento espropriativo non risulti effettivamente estinto in seguito alle rinunzie dei creditori presenti all'atto, a causa di interventi successivi. L'obbligazione del venditore dovrebbe essere garantita da fideiussione bancaria o da contratto autonomo di garanzia in modo da permettere una immediata riscossione senza le lungaggini collegate ad un eventuale contenzioso, salvo prendere atto che nessun istituto bancario fornirebbe una simile garanzia conoscendo la realtà della situazione.

Ad oggi gli strumenti migliori per garantire l'acquirente in simili operazioni restano quelli della stipula dell'atto direttamente in Tribunale immediatamente dopo la rinuncia di tutti i creditori e dopo l'immediato provvedimento di estinzione emesso dal giudice dell'esecuzione; oppure quello consistente nella stipula di un atto sospensivamente condizionato alla estinzione del procedimento esecutivo che peraltro diventa più oneroso per l'acquirente, vista la necessità delle stipula di due atti.

Il mondo notarile predilige la contestualità tra l'atto alienativo ed il provvedimento estintivo, perchè questo garantisce l'assoluta certezza che il vincolo esecutivo sia effettivamente sparito e che l'immobile sia pienamente in disponibilità dell'alienante.

STUDI DI IMPRESA

STUDIO N.152-2009/I

Questioni in merito all'applicazione della disciplina di cui all'articolo 2343 ter c.c.

Il decreto legislativo del 4 agosto 2008 n.142 (in Gazzetta Ufficiale n.216 del 15 settembre 2008) entrato in vigore il 30 settembre 2008 ha introdotto nel nostro ordinamento una nuova disciplina concernente la valutazione dei conferimenti diversi dal denaro (conferimenti in natura) in attuazione della direttiva 2006/68/CE, a sua volta modificativa della c.d. Seconda Direttiva.

La nuova disciplina è racchiusa negli articoli 2343 ter e 2343 quater del codice civile.

Nel caso di assegnazione di azioni a fronte di conferimenti non in contanti, a livello

comunitario si ammette la possibilità di non dover ricorrere ad una apposita valutazione da parte di un esperto (e quindi di semplificare) a condizione che preesista un parametro di riferimento chiaro per la valutazione del conferimento oltre che imparziale. L'articolo 2343 ter c.c. consente di non avvalersi della relazione di stima di cui all'articolo 2343 primo comma c.c. allorchè oggetto di conferimento siano valori mobiliari ovvero strumenti del mercato monetario "se il valore ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo è pari o inferiore al prezzo medio ponderato al quale sono stati negoziati su uno o più mercati regolamentati nei sei mesi precedenti il conferimento".

Si esclude la possibilità di avvalersi di tale metodo allorchè gli strumenti finanziari non siano nella piena proprietà e disponibilità del conferente, in quanto gravati da diritti parziali altrui o oggetto di pegno.

Il *dies ad quem* dal quale far decorrere il semestre letteralmente deve coincidere con la data antecedente la stipulazione dell'atto costitutivo.

Per l'ipotesi di aumento di capitale, alla luce del primo comma dell'articolo in parola che conteggia il detto termine con riferimento al conferimento, viene ritenuto prudenziale che la sottoscrizione, e quindi il conferimento, siano da eseguire contestualmente e nella stessa data della delibera.

Ai sensi del terzo comma dell'articolo 2343 ter del c.c. "chi conferisce beni o crediti ai sensi del primo ... comma presenta la documentazione dalla quale risulta il valore attribuito ai conferimenti.... La documentazione è allegata all'atto costitutivo".

Il valore medio ponderato non può quindi essere frutto di una dichiarazione ma deve risultare da apposita documentazione che il notaio ha l'obbligo di allegare.

Qualora il valore mobiliare che si intende conferire non è negoziato da almeno sei mesi in almeno un mercato regolamentato, deve ritenersi esclusa la possibilità di avvalersi del regime di determinazione del valore di conferimento di cui al primo comma dell'articolo 2343 ter del c.c. ma si conviene che l'eventuale sospensione della negoziazione per una o più sedute durante il semestre non impedisca il ricorso a tale regime a condizione che il numero dei giorni in cui si sia verificata la sospensione delle negoziazioni non renda irrilevante il prezzo espresso dal mercato.

Qualora sia mancante uno degli elementi della fattispecie che consentono l'applicazione del primo comma (es. quotazione da meno di sei mesi) si ritiene legittima l'applicazione dei procedimenti di valutazione di cui al secondo comma, poichè il bene da conferire in tal caso è "oggettivamente" diverso da quello di cui al primo comma e la soluzione risulta conforme al dettato comunitario.

Qualora invece ricorrano tutti gli elementi della fattispecie di cui al primo comma pare prudenziale ritenere che l'unico metodo alternativo di valutazione sia rappresentato dalla relazione di stima ex articolo 2343 c.c. e non dai procedimenti diversi di valutazione di cui al secondo comma dell'articolo 2343 ter c.c. che disciplina fattispecie diverse da quelle di cui al primo comma.

Ai sensi del secondo comma lettera a) dell'articolo 2343 ter c.c. la relazione di stima non è richiesta allorchè sia possibile avvalersi, in sede di conferimento, del **valore equo** ricavato da un bilancio (anche se non redatto secondo i principi IAS/IFRS). Detto bilancio è idoneo a sostituire la relazione di stima purchè sia approvato da non oltre un anno, sia stato sottoposto a revisione legale e non sia stato oggetto di rilievi da parte del revisore in ordine alla valutazione dei beni oggetto di conferimento.

Non potrà essere utilizzato il bilancio di esercizio qualora il revisore abbia espresso un giudizio negativo sul bilancio nel suo complesso o abbia rilasciato una dichiarazione di impossibilità di esprimere un giudizio a mente del terzo comma dell'art.2409 ter c.c., ovvero abbia mosso un rilievo riferito al bene da conferire.

Si ritiene legittimo avvalersi di un bilancio di esercizio straordinario e quindi successivo a quello di esercizio, purchè completo di ogni documento (stato patrimoniale, conto

economico, nota integrativa, relazione sulla gestione, relazione dei sindaci e del revisore) ed approvato dall'assemblea, non essendo sufficiente un mero "bilancio degli amministratori".

Letteralmente l'articolo 2343 ter c.c. secondo comma non circoscrive la possibilità di avvalersi della procedura di stima alternativa di cui alla lettera a) alla società a cui si riferisce il bilancio, sancendo la possibilità di avvalersi del **valore equo** ricavato da un bilancio senza alcuna limitazione soggettiva in ordine alla identità del conferente.

Si ritiene però preferibile sostenere che il bilancio di riferimento agli effetti della lettera a) del secondo comma dell'art.2343 ter debba essere quello della stessa società conferente e che non ci si possa avvalere del bilancio di società terze.

Per quanto riguarda la perizia dell'esperto di cui all'art.2343 ter, secondo comma lett.B), essa deve presentare alcune caratteristiche, oltre che essere redatta da un professionista indipendente.

Si richiede che la valutazione sia condotta in conformità ai "principi ed ai criteri generalmente riconosciuti per la valutazione dei beni oggetto del conferimento".

Tale condizione dimostra che la possibilità di avvalersi del regime di stima alternativo dipende dalla ricorrenza di indici oggettivi di attendibilità della valutazione tali da far ritenere superfluo il ricorso all'esperto nominato dal Tribunale per la tutela degli interessi coinvolti.

La perizia dovrà contenere la puntuale indicazione dei criteri adottabili, della ragione per cui nella circostanza si è scelto il criterio adottato, e l'iter logico che ha condotto alla determinazione del valore equo, che deve essere indicato.

Non è richiesto che la perizia sia giurata.

La perizia dovrà essere allegata in originale o in copia conforme, e la valutazione non dovrà essere precedente di oltre sei mesi la data del conferimento.

Nelle perizie si è soliti riscontrare l'indicazione dei titoli abilitativi del redattore (es. iscrizione ad un albo) che in genere confortano l'autorevolezza del contenuto e tanto si può ritenere sufficiente per comprovare la professionalità. Si ritiene che non debba essere allegata alcuna documentazione comprovante l'indipendenza del redattore.

Studio n. 132 - 2009/I

Gruppi di società basati sull'attività di direzione e coordinamento e diritto di recesso nelle ipotesi di trasformazione con mutamento dello scopo sociale e di modifica dell'oggetto sociale della capogruppo (art. 2497 - quater primo co. lett.a) c.c.)

(Daniele Santuosso)

1. Premessa. L'articolo 2497 quater c.c. primo co. lett a) c.c.

La ratio della norma alla luce della legge delega e della Riforma del 2003, nel quadro della nuova concezione del recesso come rimedio a tutela del socio di minoranza.

L'art. 2497 c.c. attribuisce la facoltà di recesso:

"a) quando la società o l'ente capogruppo ha deliberato una trasformazione che implica mutamento del suo scopo sociale, ovvero la modifica del proprio oggetto sociale consentendo l'esercizio di attività che alterino in modo sensibile e diretto le condizioni economiche e patrimoniali della società soggetta ad attività di direzione e coordinamento".

La norma coglie l'esigenza di individuare i casi nei quali riconoscere adeguate forme di tutela al socio al di là dei momenti di inizio e cessazione della soggezione all'altrui direzione e coordinamento.

Il recesso è istituito nevralgico nell'equilibrio dei poteri, mezzo di tutela del socio avverso i cambiamenti sostanziali dell'operazione cui partecipa. Istituto che ha un ruolo determinante per aprire e comporre la dialettica tra minoranza che intende far valere le proprie ragioni contro decisioni di sostanziale cambiamento dell'impresa e dei suoi

profili di rischio oltre che dei suoi aspetti organizzativi e la maggioranza, che nonostante il dissenso della minoranza intende ed ha le capacità finanziarie per liquidare, acquistare o far acquistare le azioni del socio dissenziente.

Si legge dalla Relazione "le due ipotesi (previste dall'art. 2497 quater c.c. primo comma lett. a) c.c.) discendono evidentemente dal riconoscimento che l'attività del controllante può, in sé legittimamente, esercitare il controllo in modo da alterare il profilo di rischio dell'investimento del socio, quale accettato entrando in società".

Nel riconoscimento della libertà della capogruppo di assumere decisioni organizzative che hanno una indubbia valenza strategica, con possibili ripercussioni sul gruppo, il recesso si pone quindi come strumento essenziale per fornire ai "soci esterni" una minima inderogabile tutela.

Va anche sottolineato che il recesso mantiene nel sistema delle società per azioni un carattere di eccezionalità a protezione delle ragioni patrimoniali legate alla natura capitalistica di tali società:

2. La trasformazione della capogruppo con mutamento dello scopo sociale come causa di recesso di diritto.

Le trasformazioni eterogenee. le delibere di mutamento dello scopo e non dell'organizzazione come causa di recesso (trasformazioni eterogenee di scopo).

Ci si chiede se siamo di fronte ad una causa di recesso che richieda o meno la dimostrazione dell'alterazione delle condizioni di rischio, in via effettiva o almeno potenziale.

Si ritiene che vi sia una presunzione logica che una deliberazione dagli effetti così determinanti per la struttura e le strategie dell'impresa societaria incida, di per sé implicitamente, sulle condizioni di rischio della società dirette e coordinate (con possibile contrazione delle prospettive di reddito, del valore di mercato delle azioni e via dicendo), si da costituire fondamento economico e quindi giuridico del diritto di recesso del socio di queste ultime.

Quando il legislatore ha voluto circostanziare le cause di recesso qualificandole dall'alterazione delle condizioni di rischio come elemento integrante e aggiuntivo - e oggetto di onere della prova - della causa medesima, lo ha detto espressamente: così sia per la causa rappresentata dalle "modifiche dell'oggetto sociale", sia per la causa di "inizio e cessazione della direzione e coordinamento".

Una soluzione diversa non sarebbe consona con la disciplina del recesso, che non è comunque tesa, pur essendo il recesso rimedio eccezionale nel sistema s.p.a., a penalizzare l'exit, soprattutto rispetto ad altre cause che sarebbero meno radicali per le strategie imprenditoriali (come la stessa causa afferente alle modifiche dell'oggetto sociale ovvero la sentenza di condanna di chi esercita attività di direzione e coordinamento).

In questo quadro la fattispecie prevista dal legislatore è certamente quella della trasformazione eterogenea che provochi non solo il cambiamento del tipo organizzativo, ma anche dello scopo (da s.p.a. a società cooperativa o società a responsabilità limitata consortile).

Si chiede se rientrino nell'ambito esaminato anche le delibere che modifichino lo scopo sociale senza alterare il tipo dal punto di vista organizzativo. il dubbio può essere generato dalla lettera della legge che appare distinguere e al tempo stesso legare la trasformazione e trasformazione il mutamento dello scopo, quest'ultimo non potendo sussistere senza una delibera di trasformazione in senso organizzativo.

La risposta deve essere positiva, nel senso di considerare ammissibile come causa di recesso una mera modifica dello scopo sociale: ciò dal punto di vista sostanziale, dato che la delibera potrebbe dar luogo ad alterazioni tanto rilevanti da integrare i presupposti economici che legittimano il recesso, sia nell'ordine sistematico della trasformazione come modifica dell'atto costitutivo, alla quale tali ipotesi - come

trasformazioni eterogenee - sarebbero ascrivibili.

3. Le modifiche dell'oggetto sociale della capogruppo. Diverso settore di attivita' o merceologico e altro. Alterazione attuale e potenziale. Le modalita' dell'alterazione: significati delle locuzioni "sensibile e diretto". Le condizioni economiche e patrimoniali della societa' soggetta a direzione e coordinamento. La variabile dei vantaggi compensativi.

Una modifica dell'ambito di attivita' e quindi degli obiettivi economici della capogruppo puo' portare a rilevanti alterazioni delle condizioni di rischio dell'investimento della societa' controllata, per il necessario adattamento, non soltanto organizzativo, ma anche economico - patrimoniale cui quest'ultima sara' indotta nell'ottica di una politica di gruppo accentrato e coordinato.

Un primo orientamento estende la portata delle modifiche oltre la modifica del settore di attivita' o merceologico, per ricomprendervi i notevoli cambiamenti dell'attivita' (non necessariamente in termini di ampliamento, ma anche di restrizione e/o di modalita' di esercizio dell'attivita', almeno dove siano previste, e quindi incida sul "programma iniziale" ovvero non siano previste, e dunque si introduca una restrizione), che incidano sull'entita' del rischio che e' stata alla base della decisione di entrare in societa'.

Il termine "delibera" contenuto nella norma va inteso in senso ampio, includendovi anche le decisioni di societa' a responsabilita' limitata, di compiere operazioni che comportino modifica sostanziale e non soltanto formale dell'oggetto sociale.

Il riformatore non ha disciplinato le modifiche dell'oggetto sociale della capogruppo come causa di recesso automatico, necessitando la dimostrazione di un'alterazione sensibile e diretta "delle condizioni economiche e patrimoniali della societa' soggetta ad attivita' di direzione e coordinamento".

Si puo' peraltro ritenere che tale alterazione ricorra (e quindi il recesso possa essere esercitato) all'assunzione della delibera e non solo quando l'alterazione si sia effettivamente verificata (in tal senso il dato testuale con il termine "consenta" e le finalita' di tutela del recesso).

In tal senso laddove possa ragionevolmente ritenersi che un'alterazione dei possibili risultati futuri ovvero semplicemente e non quantitativa del patrimonio della societa' possano modificare il rischio, si dovrebbe rientrare nell'ambito di applicazione della disciplina.

La discussione verte poi sul significato delle locuzioni "sensibile e diretto".

"Sensibile": non si e' inteso con la Riforma consentire il recesso ad ogni modifica sia pure formale dell'oggetto sociale, ma solo di fronte a quelle modifiche che ragionevolmente abbiano una certa rilevanza.

Cio' implica ovviamente un'indagine del caso concreto che consegna al giudice, in caso di contenzioso, un potere di sindacare gli interessi contrapposti e quindi di addentrarsi nel merito dei medesimi.

L'alterazione deve essere poi "diretta"; deve porsi in nesso consequenziale con le modifiche, le quali debbono rappresentare la vera causa dell'alterazione stessa. In tale quadro non puo' escludersi che anche una modifica che sia conseguenza dell'acquisto di partecipazioni ai sensi dell'art. 2361 c.c possa ricadere nell'ambito di applicazione della disciplina in oggetto.

L'alterazione deve incidere sulle "condizioni economiche e patrimoniale" della societa' soggetta a direzione e coordinamento. La terminologia scelta dal legislatore ricorda quella contabile per indicare complessivamente gli assetti economici della societa' sia dal punto di vista statico sia da quel dinamico, comprendendo quindi la situazione patrimoniale, reddituale e finanziaria. Alla base c'e' quindi una alterazione del profilo di rischio comune a tutte le ipotesi in esame.

Si discute ancora se un'alterazione non peggiorativa (in particolare sulla redditivita' e sul valore della partecipazione) o comunque in presenza di vantaggi compensativi possa

dar luogo legittimamente all'esercizio del diritto di recesso.

Si sono al riguardo espresse posizioni negative sia pure in senso dubitativo (il recesso non avrebbe senso se l'alterazione non si riflettesse in negativo sulla redditività e sul valore della partecipazione), ma anche a favore dell'esercitabilità del recesso. Quest'ultima tesi è da preferire atteso che il legislatore non distingue tra effetti negativi e positivi; senza contare che vantaggi compensativi nell'immediato potrebbero comunque comportare un mutamento di quelle condizioni di rischio per il medio e lungo termine che sono alla base della personale visione sulla propria partecipazione sociale.

4. Questioni comuni alle due cause di recesso. Il presupposto dell'attività di direzione e coordinamento.

L'assunzione delle delibere di trasformazione e di modifica dell'oggetto sociale dalla stessa capogruppo. Derogabilità della disciplina. Possibilità di previsione di ulteriori casi di recesso nello statuto della società diretta e coordinata. Termini e modalità di esercizio del recesso.

Presupposto della normativa è la direzione e coordinamento intesa come controllo qualificato da un'influenza della controllante sulla controllata che, per ampiezza e continuità, possa dirsi pressoché totale sull'operatività anche strategica di quest'ultima. Ci si chiede se, ai fini del recesso, la direzione e coordinamento debba essere effettivamente esercitata ovvero restare allo stato potenziale.

Se a tale attività si attribuisce carattere sostanzialmente gestionale ed eminentemente fattuale, rilevando in quanto svolta ed accettata dalle parti in gioco, ne deriva che tale attività debba ricorrere effettivamente (ancorché non sia rispettato l'obbligo di pubblicità di cui all'art. 2497 bis c.c.), venendo altrimenti meno i presupposti della norma.

Tutte le legittime cause di recesso presuppongono una attuale o almeno potenzialità di alterazione del profilo di rischio, che può derivare soltanto da un'effettiva situazione di soggezione.

Altro presupposto della disciplina è rappresentato dall'assunzione da parte della stessa capogruppo delle delibere di trasformazione e di modifica dell'oggetto sociale.

Si potrebbe al riguardo porre il problema se la disciplina trovi applicazione in via analogica nelle ipotesi in cui le suddette delibere vengano assunte da altre società del gruppo (società sorelle) sempre che abbiano l'effetto di consentire l'esercizio di attività che alterino in modo sensibile e diretto le condizioni economico - patrimoniali (e pertanto di rischio) della società (sorella), il cui socio intenda esercitare il diritto di recesso.

Si ritiene che tale analogia non sia praticabile dato il carattere estremo ed eccezionale del diritto di recesso, che richiede il rispetto del presupposto inderogabile della disciplina, ossia un gruppo fortemente accentrato dalla attività di direzione e coordinamento svolta dalla stessa società che immediatamente determina con le sue decisioni le alterazioni rilevanti per il socio esterno.

Derogabilità della disciplina tramite norme dello statuto della società soggetta a direzione e coordinamento.

Non è stata riprodotta una norma simile all'art. 2437 c.c. ultimo comma ("è nullo ogni patto volto ad escludere o rendere più gravoso l'esercizio del diritto di recesso nelle ipotesi previste dal primo comma del presente articolo").

Il combinato disposto della disciplina specifica all'art. 2497 quater ultimo comma c.c. ("si applicano a seconda dei casi e in quanto compatibili le disposizioni previste per il diritto di recesso della società nella s.p.a. o in quella a responsabilità limitata") e di quella generale agli artt. 2437 quinto comma e 2473 primo comma ultima parte c.c. ("restano salve le disposizioni in materia di recesso per le società soggette a attività di direzione e coordinamento") non consente di considerare superabile la regola imperativa presente nel diritto delle società autonome, dell'impossibilità di escludere o aggravare

le cause di recesso.

Per converso ci si chiede se si possa ampliare, in virtù di clausola statutaria della società soggetta a direzione e coordinamento, il novero delle cause di recesso di fronte a deliberazione della capogruppo. La risposta deve essere positiva. Non pare che le esigenze di tutela e promozione dell'attività di coordinamento introdotte dalla Riforma possano incidere a tal punto da sovvertire una regola oggi codificata dagli artt. 2437 quarto comma e 2473 primo comma c.c.

Infine per la liquidazione della quota non si vedono ragioni per non rinviare integralmente alla disciplina prevista per i singoli tipi di società (con l'unica avvertenza che i criteri di stima dovranno valutare la situazione economica della partecipazione nella dimensione anche prospettica del gruppo).

Segnalazioni Novità Giurisprudenziali

Tribunale di Verona (Giudice del Registro delle Imprese) decisione del 14 settembre 2009, IV sez. civile

La clausola statutaria che subordina l'esercizio dei diritti sociali del cessionario (e l'acquisizione dello status di socio) non al deposito dell'atto di trasferimento presso il registro imprese, ma **al momento dell'iscrizione nel libro soci**, libro dalla società **volontariamente istituito**, sebbene nella sostanza sia **affetta da nullità ex art.1418**, comma 1 c.c. per manifesto contrasto con la norma imperativa dell'art.2470, comma 1 c.c. soddisfa tutti i requisiti di legittimità formale che ne giustificano la conservazione dell'iscrizione nel Registro delle Imprese.

Prime note sul provvedimento del Tribunale di Verona in tema di abolizione del libro soci

Secondo il Giudice del Registro presso il Tribunale di Verona (sentenza 1289 del 14 settembre 2009) , la portata dell'art. 16, comma 12-*quater* della legge 28 gennaio 2009, n. 2, che ha comportato la soppressione del libro soci per le s.r.l. avrebbe natura di norma «imperativa».

Non sarebbe quindi coerente con il sistema delineato dal legislatore una clausola dello statuto della s.r.l. che subordini l'esercizio dei diritti sociali del cessionario non già al deposito dell'atto di trasferimento presso il registro delle imprese bensì all'iscrizione nel libro soci volontariamente istituito dalla società.

L'assunto del Tribunale di Verona si basa su due argomenti. Il primo, di tenore letterale, consiste nella mancanza di un'espressa facoltà di deroga nella norma. Si legge, infatti, nella pronuncia, che a tale soluzione induce «il secco tenore letterale della norma, significativamente irrobustito dalla mancata previsione della salvezza della diversa volontà dell'autonomia privata, diversamente da quanto sovente prevede il sistema giuridico delle società».

Invero, l'argomento testuale non appare in alcun modo decisivo. Se così fosse, infatti, l'intera disciplina della s.r.l. sarebbe pressoché inderogabile, con un irrigidimento del modello che è in aperta controtendenza con il ruolo che all'autonomia statutaria viene riconosciuto espressamente dalla legge delega per la riforma del diritto societario e che la dottrina ha ampiamente valorizzato.

Non sembra, infatti, possibile desumere l'imperatività della norma dalla mancata previsione della possibilità di una diversa pattuizione, dato che l'art. 2470, nella nuova formulazione, non esprime di per sé una assoluta inderogabilità; e che nell'intera disciplina della s.r.l. - per la quale quello dell'ampio spazio concesso alla autonomia statutaria, insieme al venir meno della presunzione che tutto ciò che non è espressamente consentito è vietato, sono stati il leit motiv della riforma del 2003 – nonostante la prevalente derogabilità delle norme, sono ben poche le ipotesi in cui si fa espressamente salva la possibilità di pattuire diversamente.

Ciò che la norma impone – inderogabilmente – è che, per la produzione degli effetti nei confronti della società, sia effettuato il deposito presso il registro imprese dell'atto di trasferimento. Ma la norma non esclude che tali effetti e la conseguente legittimazione siano subordinati ad ulteriori adempimenti.

Sotto tale profilo, allora, decisivo appare, il disposto del comma 2 dell'art. 2469 che prevede che l'atto costitutivo possa porre condizioni o limiti al trasferimento delle partecipazioni, condizioni e limiti che possono ben sostanzarsi anche nella previsione per cui gli effetti del trasferimento delle partecipazioni nei confronti della società si producano solo dopo l'annotazione in un registro tenuto dalla società del trasferimento da parte degli amministratori ovvero nel subordinare tale efficacia nei confronti della società alla notificazione del trasferimento agli amministratori, ovvero ancora all'avvenuta iscrizione piuttosto che al mero deposito presso il registro delle imprese.

Tale facoltà di "subordinare gli effetti nei confronti della società ad un adempimento ulteriore" (rispetto al deposito per l'iscrizione nel registro delle imprese) incontra comunque un limite in quelle disposizioni in cui emerge un preminente superiore interesse pubblicistico, e che sono quelle poste a tutela di posizioni di soggetti che restano estranei alla compagine sociale (es. l'art. 2471, comma 1, c.c., per cui l'efficacia del pignoramento dipende comunque dalla iscrizione nel registro delle imprese susseguente alla notificazione al debitore e alla società, indipendentemente dalla iscrizione nel libro soci. Il secondo argomento, su cui si fonda la pronuncia del Tribunale di Verona, è invece rappresentato dalla *ratio* delle modifiche introdotte dalla legge 2/2009, con il trasferimento al registro imprese dei dati contenuti nel libro soci, che «è quella di assicurare anche (ma non solo) per intuibili finalità di ordine pubblico, la trasparenza dei passaggi delle partecipazioni sociali». Affermazione che si pone, in realtà, in contrasto con la funzione che svolgerebbe il libro soci "facoltativo", di consentire all'organo amministrativo il riscontro del rispetto delle regole di circolazione delle partecipazioni (clausole di prelazione, gradimento, ecc.) prima che l'acquirente sia legittimato all'esercizio dei diritti sociali. Un controllo, quello degli amministratori, che invece è proprio volto ad assicurare maggiori certezze nelle vicende circolatorie delle partecipazioni.

La sentenza, peraltro, dopo essersi ampiamente dilungata sulla *ratio* della nuova disciplina, non dispone a livello decisivo la cancellazione della clausola, rilevando che il controllo di legittimità spetta solo al notaio.

CONTRATTO

Cassazione, sentenza 16 giugno 2009, n. 13968, sez. II civile (Conf.)

Contratti in genere – Effetti del contratto – Rispetto ai terzi - Erede del venditore - Sua assimilabilità al "terzo" e conseguente applicazione dell'art. 2704 cod. civ. - Esclusione - Fondamento.

L'erede, continuando la personalità del "de cuius", diviene parte del contratto concluso da quello, restando vincolato al contenuto del medesimo, ancorché questo non sia stato trascritto. Pertanto, l'opponibilità dell'acquisto di un immobile nei confronti dell'erede del venditore si sottrae alle regole dell'art. 2704 cod. civ. in tema di certezza della data della scrittura privata, non potendo l'erede essere ritenuto terzo rispetto al negozio stipulato dal suo dante causa.

Riferimenti normativi: cod. civ. artt. 1350 e 2704.

Massime precedenti Vedi: n. 4282 del 1997.

CONTRATTO PRELIMINARE

Cassazione, sentenza 15 giugno 2009, n. 13874, sez. II civile (Parz. Diff.)

Contratti in genere – Contratto preliminare (compromesso) – In genere (nozione, caratteri, distinzione) - Contratto preliminare avente ad oggetto immobile parzialmente

abusivo - Presentazione, da parte del promittente venditore, della domanda di sanatoria, ai sensi dell'art. 35 della legge n. 47 del 1985, nel termine utile per la conclusione del contratto definitivo - Successiva formazione del silenzio - Assenso della P.A. anteriormente alla proposizione della domanda di risoluzione del preliminare - Conseguenza - Infondatezza di tale domanda - Sussistenza - Fondamento.

Non è accoglibile la domanda di risoluzione per inadempimento di un contratto preliminare relativo alla compravendita di un immobile parzialmente abusivo per il quale il promittente venditore abbia presentato legittimamente la domanda di sanatoria ai sensi dell'art. 35 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (provvedendo alla rituale oblazione) in un termine antecedente a quello di scadenza per la stipula del contratto definitivo, sulla quale si sia poi venuto a formare il silenzio-assenso della P.A., ai sensi dell'art. 40 della legge stessa, anteriormente alla proposizione della domanda giudiziale di risoluzione, non sussistendo ostacoli alla stipula del contratto definitivo in conseguenza dell'equiparazione prevista dal citato art. 40, secondo comma, tra l'intervenuto silenzio-assenso sulla richiesta di concessione in sanatoria e il rilascio della concessione stessa, ai fini della regolarità della stipula dell'atto definitivo.

Riferimenti normativi: cod. civ. artt. 1351, 1453 e 1457; Legge 28/02/1985 n. 47 artt. 35 e 40.

Massime precedenti Vedi: n. 1501 del 1999, n. 5898 del 2004, n. 9849 del 2007.

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

Cassazione, sentenza 5 giugno 2009, n. 13087, sez. IV civile (Parz. Diff.)

Fonti del diritto – Leggi straniere – Conoscenza del giudice - Art. 14 della legge n. 218 del 1995 - Doveri del giudice italiano di accertare d'ufficio la legge straniera - Efficacia temporale - Ai giudizi iniziati dopo l'entrata in vigore della suddetta legge - Limiti - Presupposti di fatto di applicabilità della legge straniera - Onere a carico della parte interessata di rituale allegazione - Sussistenza - Inosservanza - Richiesta proposta per la prima volta in cassazione - Inammissibilità - Fondamento - Fattispecie relativa a licenziamento di dipendente assegnato ad una sede estera.

In materia di diritto internazionale privato, l'art. 14 della legge 31 maggio 1995, n. 218 nel prevedere, per i giudizi iniziati successivamente all'entrata in vigore della nuova normativa, che l'accertamento della legge straniera da parte del giudice nazionale deve essere compiuto d'ufficio, non esonera la parte interessata dall'onere di allegare ritualmente gli elementi di fatto che individuano i criteri di collegamento per l'applicabilità di una determinata legge straniera. Ne consegue che, ove la parte abbia agito, dapprima con ricorso d'urgenza ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ. e poi con ricorso ordinario, invocando il diritto nazionale senza dedurre l'applicabilità, neppure in grado d'appello, del diritto di un altro paese, deve ritenersi inammissibile la domanda di applicazione della legge straniera proposta per la prima volta in cassazione, trattandosi di questione la cui soluzione dipende da accertamenti di fatto da richiedere al giudice di merito nel rispetto del principio del contraddittorio.

Riferimenti normativi: Legge 31/05/1995 n. 218 artt. 3, 6, 14, 15 e 57; cod. civ. art. 1335.

Massime precedenti Vedi: n. 16089 del 2007.

EDILIZIA (PENALE)

Cassazione, sentenza 27 maggio 2009, n. 22054, sez. III penale (Diff.)

Edilizia – In genere - Opera precaria - Agevole rimovibilità - Insufficienza - Necessità di uso per fini contingenti.

In materia edilizia, ai fini del riscontro del connotato della precarietà e della relativa esclusione della modifica dell'assetto del territorio, non sono rilevanti le caratteristiche costruttive, i materiali impiegati e l'agevole rimovibilità, ma le esigenze temporanee alle

quali l'opera eventualmente assolve.

Riferimenti normativi: Legge 06/06/2001 n. 380 art. 44.

Massime precedenti Conformi: n. 24898 del 2003, n. 24898 del 2003, n. 37992 del 2004, n. 14044 del 2005, n. 20189 del 2006.

Massime precedenti Vedi: n. 46767 del 2005, n. 29871 del 2006, n. 14329 del 2008.

Cassazione, sentenza 20 maggio 2009, n. 21177, sez. III penale (Diff.)

Edilizia – In genere - Costruzione abusiva - Cessione di cubatura - Efficacia al momento del titolo abilitativo - Conseguenze sulla configurabilità del reato - Individuazione.

In materia edilizia, nel caso in cui sul terreno sussista un vincolo di asservimento per scopi edificatori (cosiddetta "cessione di cubatura"), l'esecuzione di ulteriori interventi sul fondo asservito, eccedenti i volumi costruttivi, integra il reato di cui all'art. 44, comma primo, lett. b), d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 anche in presenza di un titolo abilitativo erroneamente rilasciato.

(La Corte ha chiesto che gli effetti derivanti dal vincolo, integrando una qualità oggettiva del terreno, hanno carattere definitivo ed irrevocabile e provocano la perdita definitiva delle potenzialità edificatorie dell'area asservita, con permanente minorazione della sua utilizzazione da parte di chiunque ne sia il proprietario). *Riferimenti normativi:* d.p.r. 06/06/2001 n. 380 art. 44 c. 1 lett. B.

Massime precedenti Vedi: n. 33884 del 2006.

Cassazione, sentenza 13 maggio 2009, n. 20135, sez. III penale (Conf.)

Edilizia – Costruzione edilizia - Costruzione abusiva - Condono edilizio - Opere non ultimate a seguito di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali - Ambito di riferibilità - Fattispecie.

In tema di condono edilizio, la disposizione ai sensi della quale possono ottenere la sanatoria anche le opere non ultimate, nei modi e tempi prescritti, per effetto di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali, deve essere intesa quale norma di favore relativa anche ai provvedimenti del giudice penale.

(Fattispecie di opera non ultimata per effetto di intervenuto sequestro).

Riferimenti normativi: Legge 28/02/1985 n. 47 art. 43; Legge 06/06/2001 n. 380 art. 44; Legge 30/09/2003 n. 269 art. 32; Legge 24/11/2003 n. 326.

Massime precedenti Conformi: n. 6906 del 1997, n. 14148 del 1999, n. 32843 del 2005.

Massime precedenti Vedi: n. 7847 del 1998, n. 36794 del 2001.

Cassazione, sentenza 7 maggio 2009, n. 19076, sez. III penale (Diff.)

Edilizia – Costruzione edilizia - Legge Regione Sicilia n. 37 del 1985 - Interventi soggetti a sola autorizzazione del Sindaco - Impianto di prefabbricati ad uso non abitativo - Nozione - Fattispecie.

In materia edilizia, la disposizione dell'art. 5 della Legge Regione Sicilia n. 37 del 1985, ai sensi della quale non occorre il permesso di costruire ma è sufficiente l'autorizzazione del sindaco per l'impianto di prefabbricati ad una sola elevazione non adibiti ad uso abitativo, va riferita alle costruzioni prefabbricate di modeste dimensioni assemblate in precedenza, adagate sul suolo e facilmente rimovibili, tali da non alterare stabilmente l'assetto del territorio.

(Nella specie, relativa a manufatti assemblati sul posto previa realizzazione di una piattaforma di cemento armato, la Corte ha ritenuto inapplicabile detta normativa).

Riferimenti normativi: Legge Reg. Sicilia 10/08/1985 n. 37 art. 5; Legge Reg. Sicilia 15/05/1986 n. 26 art. 5; Legge 06/06/2001 n. 380 art. 44.

Massime precedenti Vedi: n. 6814 del 2002, n. 4861 del 2005, n. 24201 del 2005.

IMPOSTE E TASSE

Cassazione, sentenza 12 giugno 2009, n. 13656, sez. V civile (Conf.)

Tributi (in generale) – Disciplina delle agevolazioni tributarie (Riforma tributaria del 1972) – Agevolazioni per l'agricoltura – Territori montani – In genere - Acquisto di fondi rustici - Concessione dell'agevolazione ex art. 7 della legge n. 984 del 1977 - Mancata approvazione ed esecuzione del piano di coltura ex art. 10 della legge n. 984 del 1977 - Revocabilità dell'agevolazione - Esclusione - Ragioni.

In materia di agevolazioni tributarie, il presupposto per usufruire della tassazione agevolata prevista dall'art. 7, comma 4, lett. b), della legge 27 dicembre 1977, n. 984, è la mera idoneità dei fondi rustici oggetto di acquisto ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito, attraverso il miglioramento qualitativo e quantitativo delle colture forestali, senza che sia richiesta l'effettiva realizzazione di interventi di forestazione, ai sensi dell'art. 10 della citata legge; ne consegue che le agevolazioni medesime non possono essere revocate, qualora nei tre anni dall'acquisto del fondo non sia intervenuta l'approvazione o l'esecuzione del piano di coltura e forestazione, previsto dal citato art. 10.

Riferimenti normativi: Legge 27/12/1977 n. 984 artt. 3, 7 e 10.

Massime precedenti Vedi: n. 16832 del 2008.

IMPOSTA DI REGISTRO

Cassazione, sentenza 19 giugno 2009, n. 14305, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta di registro – Applicazione dell'imposta – Sentenze e provvedimenti giudiziari - Litisconsorzio facoltativo - Soggetto estraneo al rapporto sostanziale dedotto in giudizio - Solidarietà con le altre parti - Esclusione - Fondamento - Fattispecie in tema di intervento adesivo.

In tema di imposta di registro, l'obbligazione solidale prevista dall'art. 57 del d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131 per il pagamento dell'imposta dovuta in relazione ad una sentenza emessa in un giudizio con pluralità di parti non grava, quando si tratti di litisconsorzio facoltativo, indiscriminatamente su tutti i soggetti che hanno preso parte al procedimento unico, essendo oggetto dell'imposta, quale indice di capacità contributiva, non la sentenza in quanto tale, ma il rapporto sostanziale in essa racchiuso, con conseguente esclusione del vincolo di solidarietà nei confronti dei soggetti ad esso estranei.

(Fattispecie relativa alla registrazione di una sentenza emessa in una causa in materia societaria, in cui la S.C. ha ritenuto non obbligato al pagamento dell'imposta il creditore cambiario di uno degli attori, intervenuto in via adesiva in giudizio al solo scopo di veder rafforzata la garanzia patrimoniale del suo debitore).

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/04/1986 n. 131 art. 57 c. 1; Cod. Proc. Civ. art. 103.

Massime precedenti Conformi: n. 16917 del 2007.

Massime precedenti Vedi: n. 11149 del 2006.

Cassazione, sentenza 19 giugno 2009, n. 14301, sez. V civile (Diff.)

Tributi erariali indiretti – Tributi anteriori alla riforma del 1972 – Imposta di registro – Riscossione dell'imposta - Imposta definitivamente accertata - Prescrizione decennale ex art. 78 d.p.r. n. 131 del 1986 - Iscrizione a ruolo del tributo - Natura interruttiva - Esclusione - Ragioni.

Tributi (in generale) – Prescrizione e Decadenza – In genere - Imposta definitivamente accertata - Prescrizione decennale ex art. 78 d.p.r. n. 131 del 1986 - Iscrizione a ruolo del tributo - Natura interruttiva - Esclusione - Ragioni.

In tema di imposta di registro, il decorso del termine prescrizione decennale per la riscossione dell'imposta definitivamente accertata, previsto dall'art. 78 del d.p.r. n. 131 del 1986, non può ritenersi interrotto dalla sola formazione del ruolo da parte dell'Amministrazione finanziaria, atteso che, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2943

cod. civ., la prescrizione dei diritti è interrotta solo da un atto che valga a costituire in mora il debitore e, quindi, avente carattere recettizio, mentre l'iscrizione a ruolo di un tributo resta un atto interno dell'amministrazione.

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/04/1986 n. 131 art. 78; Cod. Civ. art. 2943.

Massime precedenti Vedi: n. 10280 del 2008, n. 9120 del 2009.

Cassazione, sentenza 12 giugno 2009, n. 13655, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta di registro – Applicazione dell'imposta – Divisioni – In genere - Divisione notarile meramente ricognitiva di attribuzioni patrimoniali contenute in disposizione testamentaria - Imposta in misura fissa - Applicabilità - Fondamento.

In tema di imposta di registro, ad un atto di divisione notarile di cespiti ereditari, che sia meramente ricognitivo rispetto alle attribuzioni contenute in una disposizione testamentaria, si applica l'imposta in misura fissa, secondo quanto disposto dall'art. 30, comma 1, del d.p.r. n. 131 del 1986, che prevede tale tipologia di imposta per "la ratifica, la convalida e la conferma".

(Nella specie, la S.C. ha respinto il ricorso dell'Agenzia delle entrate secondo cui l'atto di divisione in questione era assoggettabile alla tariffa proporzionale dell'1%, ai sensi dell'art. 3 della tariffa, parte prima, allegata al d.p.r. n. 131 del 1986, concernente gli atti di natura dichiarativa, relativi a beni o rapporti di qualsiasi natura).

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/04/1986 n. 131 art. 30 e all. 1 art. 3.

Cassazione, sentenza 12 giugno 2009, n. 13653, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta di registro – Riscossione dell'imposta – Soggetti obbligati - Art. 57 della legge n. 131 del 1986 - Solidarietà passiva tra notaio rogante e stipulante - Omesso versamento dell'imposta da parte del notaio - Mancata liberazione del contribuente - Eccezione di illegittimità costituzionale - Manifesta infondatezza - Fondamento.

In tema di imposta di registro, è manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3 e 53 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 57, primo comma, del d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, nella parte in cui prevede, ai fini della riscossione dell'imposta, la permanenza del vincolo di solidarietà a carico delle parti contraenti anche nel caso in cui il notaio rogante abbia omesso di provvedere al versamento delle somme destinate al pagamento. Nell'effettuazione di tale pagamento, infatti, il notaio non agisce in qualità di delegato alla riscossione o di esattore per conto dello Stato, ma in virtù dell'affidamento fiduciario delle predette somme, con la conseguenza che i danni derivanti da comportamenti scorretti o illeciti a lui eventualmente ascrivibili non sono ricollegabili al predetto vincolo di solidarietà, non attenendo al rapporto tra l'Amministrazione ed il contribuente, ma al rapporto negoziale che lega quest'ultimo al notaio, e non possono quindi tradursi nella violazione dei principi di eguaglianza e di capacità contributiva. *Riferimenti normativi:* Costituzione artt. 3 e 53; Legge 16/02/1913 n. 89; d.p.r. 26/04/1986 n. 131 art. 57.

Massime precedenti Vedi: n. 19172 del 2004, n. 4047 del 2007.

IMPOSTA SULLE SUCCESSIONI E DONAZIONI

Cassazione, sentenza 11 giugno 2009, n. 13494, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sulle successioni e donazioni – Imposta sulle successioni –Accertamento, liquidazione e riscossione dell'imposta – Accertamento di maggior valore – Termini - Dichiarazioni di successione presentate prima del 20 giugno 1996 - Rettifica - Termine biennale di decadenza - Decorrenza - Art. 10 del d.l. n. 323 del 1996 - Applicabilità - Limiti.

In tema di imposta di successione, l'art. 10 del d.l. 20 giugno 1996, n. 323, convertito

nella legge 8 agosto 1996, n. 425, che ha modificato l'art. 27, terzo comma, del d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 - prevedendo la decorrenza del termine biennale per la rettifica della dichiarazione dal pagamento dell'imposta principale, anziché dalla notifica dell'avviso di liquidazione - ha natura mista: da un lato, disciplinando una modalità del potere di accertamento d'ufficio, è norma di azione a carattere processuale, con l'efficacia temporale derivante del principio "tempus regit actum", cosicché ogni dilazione del termine iniziale si traduce in una proroga del termine decadenziale; dall'altro è norma di relazione, perché il risultato dell'esercizio del potere di accertamento deve essere portato a conoscenza del contribuente entro il termine fissato dalla norma, cosicché la proroga del termine inizialmente previsto è consentita solo se tale termine non è ancora scaduto. Ne consegue che le rettifiche delle dichiarazioni di successione presentate prima del 20 giugno 1996 debbono essere notificate, mediante avviso, entro il termine di due anni dal pagamento dell'imposta principale, purché non sia scaduto il termine biennale di decadenza decorrente dalla notificazione dell'avviso di liquidazione dell'imposta principale. *Riferimenti normativi:* Decreto Legge 20/06/1996 n. 323 art. 10; Legge 08/08/1996 n. 425; Decreto Legisl. 31/10/1990 n. 346 art. 27 c. 3.

Massime precedenti Vedi: n. 27016 del 2007, n. 6962 del 2008.

Cassazione, sentenza 11 giugno 2009, n. 13493, sez. V civile (Parz. Diff.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sulle successioni e donazioni – Imposta sulle successioni – Accertamento, liquidazione e riscossione dell'imposta – Dichiarazione – In genere - Dichiarazione di successione - Beni immobili - Valore determinato in via presuntiva ex art. 26, comma 4, del d.l. n. 637 del 1982 - Riduzione da parte del contribuente - Possibilità - Esclusione - Fattispecie relativa ad immobili soggetti a regime vincolistico.

In tema di imposta di successione, il valore degli immobili determinato, in sede di dichiarazione di successione, in base al criterio presuntivo di cui all'art. 26, comma 4, del d.p.r. 26 ottobre 1982, n. 637, nel testo introdotto dall'art. 8 della legge 17 dicembre 1986, n. 880, non può essere ridotto dal dichiarante in relazione al minor valore venale dei medesimi (nella specie dipendente dal regime vincolistico cui erano soggetti gli immobili).

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/10/1982 n. 637 art. 26 c. 4; Legge 17/12/1986 n. 880 art. 8.

Massime precedenti Vedi: n. 12458 del 2001, n. 7900 del 2005, n. 4755 del 2008.

Cassazione, sentenza 26 maggio 2009, n. 12170, sez. V civile (Diff.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sulle successioni e donazioni – Imposta sulle successioni – In genere - Beni alienati a titolo oneroso nei sei mesi precedenti l'apertura della successione - INVIM - Detrazione dall'imposta di successione ex art. 19, lett. a), del d.p.r. n. 637 del 1972 - Inapplicabilità - Ragioni.

In tema di imposta sulle successioni, la detrazione dell'INVIM liquidata sugli immobili caduti in successione, prevista dall'art. 19, lett. a), del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 637 (applicabile "ratione temporis"), trova la sua "ratio" nell'opportunità di depurare il valore lordo dell'immobile dalla necessaria spesa data dal pagamento dell'INVIM corrispondente, onde adeguare l'imposizione all'effettiva dimostrazione di ricchezza. L'imprescindibile correlazione, posta dalla norma tra detraibilità dell'INVIM dall'imposta di successione e l'afferenza della sua liquidazione a ciascun immobile trasferito "mortis causa", comporta che tale detrazione si applica solo all'INVIM liquidata sugli immobili effettivamente trasmessi a tale titolo, e non anche a quella relativa ai beni che, in quanto trasferiti a terzi a titolo oneroso negli ultimi sei mesi di vita del defunto, sono considerati, con "fictio iuris", compresi nell'attivo ereditario ex art. 9 del d.p.r. n. 637 cit.,

per i quali la detrazione va fatta non dal tributo successorio, ma dal valore dell'attivo ereditario.

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/10/1972 n. 637 artt. 9 e 19.

Massime precedenti Vedi: n. 16007 del 2004, n. 17456 del 2007.

Cassazione, sentenza 26 maggio 2009, n. 12169, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sulle successioni e donazioni – Imposta sulle successioni – In genere - Beni e diritti alienati dal defunto a titolo oneroso negli ultimi sei mesi - Art. 10 del d.lgs. n. 546 del 1990 - Inclusione nell'attivo ereditario - Riferimento al valore e non al corrispettivo pattuito - Configurabilità - Fondamento.

In tema di imposta sulle successioni, l'art. 10 del d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 (applicabile "ratione temporis", anteriormente all'abrogazione disposta dall'art. 69, comma 1, lett. d), della legge n. 342 del 2000), il quale include nell'attivo ereditario (con presunzione "iuris e de iure") i beni o diritti trasferiti a terzi a titolo oneroso nel semestre anteriore alla morte del dante causa, si riferisce al valore dei predetti beni e diritti, e non al corrispettivo pattuito o ricavato dall'afferente negozio traslativo, in tal senso deponendo la lettera della norma e la sua "ratio", che è quella di scongiurare depauperamenti dell'attivo ereditario preordinati, in virtù della loro collocazione temporale, a ridurre il carico impositivo dell'erede, così come affermato dalla Corte costituzionale con le sentenze n. 982 del 1988 e n. 137 del 1997, pronunciate con riferimento all'identica previgente disposizione dell'art. 9 d.p.r. n. 637 del 1972.

Riferimenti normativi: Decreto Legisl. 31/10/1990 n. 346 art. 10; Legge 21/11/2000 n. 342 art. 69; d.p.r. 26/10/1972 n. 637 art. 9; Costituzione artt. 3 e 53.

Massime precedenti Vedi: n. 5475 del 2008.

IMPOSTA SUL VALORE AGGIUNTO

Cassazione, sentenza 18 giugno 2009, n. 14112, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) – Base imponibile – In genere - Compravendita di area edificabile - Obbligo di pagare un ulteriore prezzo, con interessi, in caso di realizzazione di maggiore volumetria - Condizione sospensiva - Sussistenza - Verificazione - Efficacia retroattiva - Conseguenze - Natura compensativa degli interessi - Computo nella base imponibile ai fini dell'IVA - Necessità.

Vendita – Obbligazioni del compratore – Prezzo – Interessi - Compravendita di area edificabile - Obbligo di pagare un ulteriore prezzo, con interessi, in caso di realizzazione di maggiore volumetria - Condizione sospensiva - Sussistenza - Verificazione - Efficacia retroattiva - Conseguenze - Natura compensativa degli interessi - Computo nella base imponibile ai fini dell'IVA - Necessità.

Allorché fra le parti di un contratto di compravendita avente ad oggetto un'area edificabile sia stato pattuito che, per il caso della realizzazione di una maggiore volumetria da parte dell'acquirente, questi sia obbligato al pagamento di un prezzo ulteriore, maggiorato di una somma a titolo di interessi per il periodo intercorrente fra la data della compravendita e quella del pagamento del conguaglio, detti interessi non hanno carattere moratorio, ma compensativo, in quanto, essendo il supplemento del corrispettivo subordinato ad un evento futuro ed incerto, qualificabile come condizione sospensiva, i relativi effetti retroagiscono, ai sensi dell'art. 1360 cod.civ., al momento della conclusione del contratto, con la conseguenza che gli interessi hanno la funzione di integrare il corrispettivo e non di risarcire il danno cagionato dal ritardo e, pertanto, concorrono a formare la base imponibile ai fini dell'imposta sul valore aggiunto.

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/10/1972 n. 633 art. 15; Cod. Civ. artt. 1360 e 1499.

Massime precedenti Vedi: n. 12906 del 2007, n. 17633 del 2008, n. 23789 del 2008.

Cassazione, sentenza 17 giugno 2009, n. 14030, sez. V civile (Diff.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) – Obblighi dei contribuenti – Pagamento dell'imposta – Rimborsi - Richiesta di rimborso di imposta versata in eccedenza - Deposito di una fideiussione - Effetto interruttivo della prescrizione - Esclusione - Fondamento.

In tema di rimborso dell'IVA pagata in eccedenza, non ha efficacia interruttiva della prescrizione del relativo diritto il deposito da parte del contribuente di una fideiussione, che, avendo finalità di garantire la richiesta di un credito precedentemente avanzato, manifesta la mera intenzione di esercitare il diritto spettante al depositante, ma non rientra tra le cause di interruzione della prescrizione indicate dagli artt. 2943 e 2944 cod. civ.

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 2943 e 2944; d.p.r. 26/10/1972 n. 633 art. 38 bis.

Massime precedenti Vedi: n. 12953 del 2007.

Cassazione, sentenza 12 giugno 2009, n. 13682, sez. V civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) – Obblighi dei contribuenti – Fatturazione delle operazioni – In genere - Art. 6, quinto comma, del d.p.r. n. 633 del 1972 - Enti pubblici assimilati allo Stato - Elencazione - Tassatività - Interpretazione estensiva - Esclusione - Incertezza e frammentarietà della normativa individuante gli enti pubblici - Irrilevanza.

In tema di IVA, l'art. 6, quinto comma, secondo periodo, del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633, per il quale si considerano effettuate in ogni caso all'atto del pagamento del corrispettivo le cessioni di beni e le prestazioni di servizi fatte allo Stato, ai suoi organi ed a determinati enti pubblici, contiene un'elencazione degli enti pubblici tassativa e non derogabile, in considerazione del chiaro tenore letterale della norma e del suo fondamento, rinvenibile non nell'oggetto o nella causa del contratto di cessione, ma nella qualità soggettiva del cessionario, sottoposto all'osservanza della normativa in materia di contabilità pubblica, non assumendo rilevanza, ai fini dell'interpretazione estensiva, l'asserita incertezza e frammentarietà della normativa individuante gli enti pubblici.

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/10/1972 n. 633 art. 6 c. 5.

Massime precedenti Conformi: n. 20540 del 2006.

Cassazione, sentenza 26 maggio 2009, n. 12146, sez. I civile (Conf.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta sul valore aggiunto (I.V.A.) – Obblighi dei contribuenti - Pagamento dell'imposta – Rimborsi - Richiesta nei confronti dell'Amministrazione finanziaria di rimborso dell'imposta indebitamente pagata - Legittimazione del cedente del bene o del prestatore del servizio - Sussistenza - Legittimazione del cessionario o del committente - Sussistenza - Esclusione.

In tema di IVA, una corretta lettura degli artt. 17 e 18 del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633 consente di identificare nel cedente del bene o nel prestatore del servizio il soggetto legittimato a pretendere il rimborso dall'Amministrazione finanziaria ed eventualmente obbligato a restituire al cessionario o al committente la somma pagata a titolo di rivalsa; inoltre, il diritto di detrazione, essendo limitato alle imposte effettivamente dovute, come si evince dagli artt. 17 e 19 del citato d.p.r. - da interpretare in coerenza con gli artt. 17 e 20 della sesta direttiva CE n. 77/388 del Consiglio, del 15 maggio 1977, e con la sentenza 13 dicembre 1989, in causa C-342/87 della Corte di giustizia CE - non si estende all'imposta addebitata erroneamente in rivalsa e che sia stata pagata per il semplice fatto di essere stata indicata in fattura.

Riferimenti normativi: d.p.r. 26/10/1972 n. 633 artt. 17, 18 e 19.

Massime precedenti Conformi: n. 6419 del 2003, n. 8959 del 2003.

SUCCESSIONI

Cassazione, sentenza 12 giugno 2009, n. 13735, sez. II civile (Conf.)

Successioni "mortis causa" – Disposizioni generali - Rinuncia all'eredità - Impugnazione per errore - Esclusione - Fondamento - Impugnazione per errore ostativo - Ammissibilità - Limiti.

In tema di successioni ereditarie, benché l'art. 526 cod. civ. escluda l'impugnazione per errore della rinuncia all'eredità, ciò non impedisce che tale impugnazione sia ammessa in presenza di errore ostativo; detta fattispecie, peraltro, non ricorre quando la rinuncia sia avvenuta in base all'erronea convinzione di essere stato chiamato alla successione in qualità di erede legittimo anziché di erede testamentario, rimanendo tale ipotesi estranea a quella dell'errore sulla dichiarazione.

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 483, 526, 1324, 1428, 1429 e 1433.

ATTO PUBBLICO

Cassazione, sentenza 18 giugno 2009, n. 25469, sez. V penale (Conf.)

Reati contro la fede pubblica – Delitti – Falsità in atti – Falsità ideologica - Falsa attestazione, in sede di dichiarazione sostitutiva di atto notorio, di non avere subito condanne penali - Integrazione del reato di cui all'art. 483 cod. pen.

Integra il reato di falso ideologico commesso dal privato in atto pubblico (art. 483 cod. pen.), la condotta di colui che, in sede di dichiarazione sostitutiva di atto notorio, attesti falsamente di non avere subito condanne penali, considerato che, in tal caso, la dichiarazione del privato viene equiparata ad un atto pubblico destinato a provare la verità dello specifico contenuto della dichiarazione, ivi compresa l'inesistenza di condanne in capo al dichiarante, con la conseguenza che le false attestazioni al riguardo mettono in pericolo il valore probatorio dell'atto, escludendo perciò stesso l'innocuità del falso.

Riferimenti normativi: Cod. Pen. art. 483.

Massime precedenti Vedi: n. 42291 del 2006, n. 7664 del 2007, n. 39317 del 2007, n. 43919 del 2007, n. 3564 del 2008.

CONTRATTO

Cassazione, sentenza 7 luglio 2009, n. 15964, sez. II civile (Conf.)

Contratti in genere – Requisiti (elementi del contratto) – Accordo delle parti – Conclusione del contratto – Manifestazione della volontà – In genere - Dichiarazione di valida proposta contrattuale - Caratteri - Completezza, univocità ed attualità dell'impegno manifestato - Necessità - Conseguenze.

In tema di contratti, affinché sia configurabile una proposta - idonea a determinare, nel concorso dell'adesione del destinatario, la conclusione di un valido contratto - occorre che la dichiarazione del proponente sia completa, nel senso di contenere tutti gli elementi del futuro contratto, e che, inoltre, non sia accompagnata da riserve sul suo carattere attualmente impegnativo, perché la dichiarazione che non manifesti una decisione, ma sia rivolta al destinatario solo per impostare una trattativa o per esprimere una disponibilità dell'autore senza la volontà di esporsi al vincolo contrattuale se non dopo ulteriori passaggi valutativi, non conferisce al destinatario stesso il potere di determinare, con l'accettazione, l'effetto conclusivo del contratto.

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 1325 e 1326.

Massime precedenti Vedi: n. 6922 del 1982, n. 6741 del 1987, n. 7094 del 2001, n. 9039 del 2006.

Cassazione, sentenza 24 giugno 2009, n. 14781, sez. II civile (Conf.)

Contratti in genere – Invalidità – Annullabilità del contratto – Per incapacità – Legale -

Atti compiuti da soggetto cui è stato nominato un tutore provvisorio - Regime - Annullabilità per incapacità legale - Esito definitivo del procedimento - Rilevanza - Vicende intermedie - Irrilevanza - Conseguenze - Prescrizione - Termine di decorrenza - Dalla data di cessazione dell'incapacità anziché da quella di compimento dell'atto.

L'atto posto in essere da un soggetto dopo che allo stesso, nel corso di un procedimento di interdizione, sia già stato nominato un tutore provvisorio, è annullabile, perché compiuto da un soggetto legalmente incapace, tutte le volte in cui il procedimento nel corso del quale è intervenuta la nomina del tutore provvisorio si concluda con la dichiarazione di interdizione, risultando irrilevanti le vicende che vengano a verificarsi nel corso del procedimento (come, nella specie, la revoca della nomina del tutore provvisorio successivamente al compimento dell'atto e la contestuale nomina di un curatore provvisorio). Ne consegue che il termine di prescrizione dell'annullamento decorre, ai sensi dell'art. 1442, secondo comma, cod. civ., dalla data di cessazione dell'incapacità legale e non da quella di compimento dell'atto annullabile.

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 418, 419, 427, 428 e 1442 c. 2.

Massime precedenti Vedi: n. 5248 del 1983, n. 2725 del 1993.

EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

Cassazione, sentenza 9 luglio 2009, n. 16094, sez. Unite civili (Conf.)

Edilizia popolare ed economica – Competenza e giurisdizione - Edilizia residenziale pubblica - Cessione degli alloggi agli assegnatari - Provvedimento di autorizzazione della Regione - Fase successiva - Controversie relative - Giurisdizione del giudice ordinario - Fondamento - Conseguenze - Controversia attinente al colpevole ritardo nella procedura di stipulazione dei contratti di cessione - Giurisdizione del giudice ordinario - Devoluzione.

In materia di cessione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 204 del 2004, che ha dichiarato la parziale incostituzionalità dell'art. 33 del d.lgs. n. 80 del 1998, come sostituito dall'art. 7, lett. a), della legge n. 205 del 2000, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario per tutte le controversie attinenti alla fase successiva al provvedimento di autorizzazione da parte della Regione, su richiesta dell'interessato, del trasferimento in proprietà all'assegnatario dell'alloggio, giacché nell'ambito di detta fase gli assegnatari hanno un diritto soggettivo perfetto, di carattere personale, alla cessione, alle condizioni stabilite dalla legge, mentre la P.A. non ha alcun potere discrezionale al riguardo, essendo i successivi adempimenti atti dovuti e costituendo l'atto di cessione un negozio di diritto privato. Ne consegue che appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia avente ad oggetto il colpevole ritardo nella procedura di stipulazione dei contratti di cessione degli alloggi, rispetto alla quale manca qualsiasi valutazione discrezionale della P.A.

Riferimenti normativi: Legge 08/08/1977 n. 513 art. 29; Legge 05/08/1978 n. 457 art. 52; Legge 20/07/2000 n. 205 art. 7; Decreto Legisl. 31/03/1998 n. 80 art. 33.

Massime precedenti Vedi Sezioni Unite: n. 2063 del 2003, n. 23830 del 2004, n. 22248 del 2006, n. 757 del 2007.

IMPOSTA DI REGISTRO

Cassazione, sentenza 26 giugno 2009, n. 15159, sez. V civile (Parz. Diff.)

Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) – Imposta di registro – Applicazione dell'imposta – Sentenze e provvedimenti giudiziari - Sentenza che definisce il giudizio di cognizione ex art. 548 cod. proc. civ. - Natura giuridica - Sentenza di accertamento - Configurabilità - Conseguenze - Imposta proporzionale - Applicabilità - Fondamento.

La sentenza che accerta l'esistenza o l'ammontare del credito pignorato, definendo il giudizio di cognizione instaurato, a norma dell'art. 548 cod. proc. civ., in caso di

manca o contestata dichiarazione del terzo, è compresa fra gli atti dell'autorità giudiziaria "di accertamento di diritti a contenuto patrimoniale", di cui all'art. 8, comma 1, lett. c) della tariffa allegata al d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, assoggettati all'imposta di registro nella misura proporzionale dell'1%, e non all'imposta a misura fissa, riferendosi la norma non soltanto all'accertamento costitutivo, ma anche a quei provvedimenti privi di contenuto traslativo o ablatorio, che si risolvono in un accertamento dell'esistenza di ricchezza.

Riferimenti normativi: DPR 26/04/1986 n. 131 all. 8; Cod. Proc. Civ. artt. 548 e 549.

Massime precedenti Vedi: n. 7772 del 2008.

NOTAIO

Cassazione, sentenza 16 giugno 2009, n. 25894, sez. V penale (Conf.)

Reati contro la fede pubblica – Delitti – Falsità in atti – In atti pubblici - Notaio che apponga in calce ad una dichiarazione di vendita di un'automobile una falsa autentica di firma - Integrazione del reato di falso ideologico in atto pubblico.

Integra il delitto di falso ideologico in atto pubblico la condotta del notaio che apponga, in calce ad una dichiarazione di vendita di un'automobile, una falsa autentica di firma, attestando così falsamente che firma e data sono apposte in sua presenza, da soggetti che egli ha previamente identificato.

Riferimenti normativi: Cod. Pen. art. 479.

Massime precedenti Conformi: n. 3362 del 1979, n. 9077 del 1983.

Massime precedenti Vedi: n. 2453 del 1979, n. 136 del 1983.

PRELAZIONE

Cassazione, sentenza 6 luglio 2009, n. 15804, sez. III civile (Conf.)

Contratti agrari – Diritto di prelazione e di riscatto – In genere - Fondo coltivato da affittuario - Rinuncia alla prosecuzione del rapporto da parte dell'affittuario - Diritto di prelazione in favore del proprietario del fondo confinante - Sussistenza - Fondamento.

Il diritto di prelazione attribuito al coltivatore diretto proprietario di terreni confinanti con fondi offerti in vendita è escluso, secondo la previsione di cui all'art. 7, comma secondo, n. 2, della legge 14 agosto 1971, n. 817, quando sul fondo offerto in vendita sia insediato un affittuario e tale insediamento si prospetti come destinato a durare nel tempo, perché in tal caso la legge privilegia l'interesse dell'affittuario alla prosecuzione dell'attività di coltivazione, rispetto all'interesse del confinante ad ingrandire la propria azienda. Ne consegue che il diritto di prelazione del confinante non viene meno quando, al momento in cui il fondo sia venduto, il rapporto di affitto sia prossimo alla scadenza e vi sia stata rinuncia alla prosecuzione del rapporto da parte dell'affittuario, a nulla rilevando se tale rinuncia sia avvenuta nei confronti del solo venditore, ovvero nei confronti del solo compratore, oppure nei confronti di tutti e due. *Riferimenti normativi:* Legge 26/05/1965 n. 580 art. 8; Legge 14/08/1971 n. 817 art. 7 c. 2.

Massime precedenti Conformi: n. 1112 del 2006, n. 7753 del 2007.

Massime precedenti Vedi: n. 9712 del 2003.

SOCIETÀ COOPERATIVE EDILIZIE

Cassazione, sentenza 10 luglio 2009, n. 16304, sez. I civile (Conf.)

Società – Di capitali – Società cooperative – Capitale sociale – Partecipazione dei soci – Liquidazione della quota o rimborso delle azioni del socio uscente - Cooperative edilizie per la costruzione ed assegnazione di alloggi - Esclusione del socio dalla società - Diritto del socio al rimborso sia del conferimento, sia delle somme anticipate per l'assegnazione dell'alloggio - Sussistenza - Diritto di ritenzione dell'alloggio ai sensi dell'art. 1460 cod. civ., sino al rimborso delle anticipazioni - Esclusione - Fondamento.

In caso di scioglimento del rapporto sociale limitatamente al socio di una società

cooperativa edilizia, egli ha diritto sia alla liquidazione della quota sociale, con riguardo a quanto abbia versato a titolo di conferimento, sia alla restituzione di quanto versato a titolo di anticipazione, direttamente riconducibile all'acquisto ed all'assegnazione dell'alloggio (sempre che, la proprietà dell'alloggio non sia stata nel frattempo conseguita e lo scopo sociale non sia stato raggiunto), posto che i rapporti fra socio e società sono, da un lato, attinenti all'attività sociale, comportanti l'obbligo dei conferimenti e della contribuzione alle spese comuni di organizzazione e di amministrazione, dall'altro relativi alla peculiarità dello scopo perseguito, comportanti anticipazioni ed esborsi di carattere straordinario ai fini dell'acquisto del terreno e della realizzazione degli alloggi. Con riguardo a tale secondo importo, al diritto di credito del socio non corrisponde un diritto di ritenzione dell'alloggio, non potendo egli avvalersi dell'"exceptio inadimplenti non est adimplendum", di cui all'art. 1460 cod. civ., poiché gli obblighi di riconsegna dell'alloggio e di restituzione delle somme non sono configurabili come prestazioni reciproche di un sinallagma contrattuale, ma soltanto come un effetto del venir meno del rapporto sociale tra il socio receduto od escluso e la cooperativa.

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 1460, 2530 e 2536.

Massime precedenti Conformi: n. 6197 del 2008.

Massime precedenti Vedi: n. 7646 del 2007, n. 18724 del 2007.

Cassazione, sentenza 25 giugno 2009, n. 14901, sez. I civile (Diff.)

Società – Di capitali – Società cooperative – Capitale sociale – Partecipazione dei soci – Esclusione del socio – In genere – Gravità dell'inadempimento - Valutazione - Oggetto sociale e clausola statutaria che lo contempla - Rilevanza - Fattispecie relativa all'inadempimento di "obblighi finanziari" verso la società.

Contratti in genere – Interpretazione – Interpretazione complessiva delle clausole - Società cooperativa - Esclusione del socio - Gravità dell'inadempimento - Valutazione - Oggetto sociale e clausola statutaria che lo contempla - Rilevanza - Fattispecie relativa all'inadempimento di "obblighi finanziari" verso la società. Nell'interpretazione della clausola dello statuto di una società cooperativa, la quale preveda l'esclusione del socio per l'inadempimento degli obblighi su di lui gravanti, al fine di valutare la gravità dell'inadempimento il giudice è tenuto ad esaminare l'oggetto sociale e la relativa clausola statutaria, secondo il principio dell'interpretazione complessiva delle clausole del contratto, posto dall'art. 1363 cod. civ.

(Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza impugnata, la quale, qualificando una cooperativa come edilizia, aveva accolto l'opposizione del socio all'esclusione, ritenendo che la clausola dello statuto che prevedeva l'esclusione per inadempimento degli "obblighi finanziari" verso la società si riferisse ad obblighi afferenti il rapporto sociale e non anche agli oneri per servizi condominiali).

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 1362, 1363, 1369 e 2533.

Massime precedenti Vedi: n. 19414 del 2004, n. 18180 del 2007, n. 4670 del 2009.

SOCIETÀ PER AZIONI

Cassazione, sentenza 10 luglio 2009, n. 16228, sez. I civile (Conf.)

Società – Di capitali – Società per azioni – Scioglimento – Liquidazione – Liquidatori – In genere - Beni in proprietà della società - Automatico trasferimento in comproprietà dei soci - Esclusione - Poteri dei liquidatori di alienare i beni sociali - Sussistenza - Autorizzazione assembleare - Irrilevanza - Fattispecie in tema di società cooperativa edilizia.

Il verificarsi di una causa di scioglimento della società - non comportando l'estinzione dell'ente, ma unicamente l'instaurazione del procedimento di liquidazione, al cui esito potrà seguire l'estinzione - non produce l'automatico trasferimento dei beni sociali in capo ai soci, i quali non ne divengono comproprietari: pertanto, l'alienazione dei beni

mobili ed immobili, compresi nel patrimonio della disciolta società, deve essere eseguita a cura dei liquidatori, nei compiti dei quali è incluso tipicamente tale incombenza, senza necessità di alcuna autorizzazione assembleare (che, ove espressa, resta ininfluente al riguardo), al fine sia di soddisfare le ragioni di eventuali creditori sociali, sia di provvedere all'eventuale distribuzione tra i soci o alla devoluzione dell'attivo residuo, secondo le norme di legge o di statuto.

(Fattispecie anteriore al d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, in tema di impugnazione, da parte di alcuni soci, della deliberazione di una società cooperativa edilizia in liquidazione, avente ad oggetto l'autorizzazione al liquidatore ad alienare un immobile di proprietà della cooperativa).

Riferimenti normativi: Cod. Civ. artt. 2452, 2489, 2516 e 2519.

EDILIZIA (PENALE)

Cassazione, sentenza 15 giugno 2009, n. 24661, sez. III penale (Conf.)

Edilizia – Costruzione edilizia - Interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire - Impossibilità di eseguire la demolizione della parte eseguita in difformità - Provvedimento di fiscalizzazione dell'illecito edilizio - Equivalenza ad una sanatoria - Esclusione.

Il provvedimento di fiscalizzazione della costruzione illecitamente edificata, previsto dall'art. 34 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, riguarda gli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire per il caso in cui la demolizione non possa avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità al titolo abilitativo. (In motivazione la Corte ha ulteriormente affermato che, ove ricorrono le condizioni dell'art. 34, in sede esecutiva sono irrilevanti le questioni connesse al rilascio del titolo in sanatoria, essendo a monte preclusa la possibilità stessa di procedere alla demolizione). Legge 28/02/1985 n. 47 art. 12; DPR 06/06/2001 n. 380 art. 34; Nuovo Cod. Proc. Pen. art. 665 n. 11111 del 1988, n. 13978 del 2004.

Cassazione, sentenza 15 giugno 2009, n. 24647, sez. III penale (Parz. Diff.)

Edilizia – In genere - Abuso edilizio - Condono - Area paesaggisticamente vincolata - Vincolo di inedificabilità relativa - Sanatoria - Esclusione.

Le opere realizzate in area vincolata sono insuscettibili di condono edilizio nel caso in cui l'area sia sottoposta a vincolo di inedificabilità tanto assoluta quanto relativa.

(V. Corte cost. n. 54 del 2009 e n. 150 del 2009). DPR 06/06/2001 n. 380 art. 44; Legge 28/02/1985 n. 47 art. 33; Legge 24/11/2003 n. 326; Legge 15/12/2004 n. 308 art. 1 c. 37; Decreto Legge 30/09/2003 n. 269 art. 32. n. 2732 del 2000, n. 39965 del 2003.

Cassazione, sentenza 28 maggio 2009, n. 22440, sez. III penale (Diff.)

Edilizia – Costruzione edilizia - Acquisizione gratuita al patrimonio comunale - Inutile decorso del termine di gg. 90 - Ingiunzione a demolire - Automaticità dell'effetto ablativo - Casi d'esclusione - Individuazione.

L'inutile decorso del termine di novanta giorni dall'ingiunzione a demolire non determina automaticamente l'acquisizione gratuita "di diritto" al patrimonio comunale del bene e dell'area di sedime, sia nell'ipotesi di inottemperanza involontaria all'ingiunzione, sia nell'ipotesi in cui la P.A. proroghi il termine per completare la demolizione sia, infine, nell'ipotesi in cui l'area appartenga ad un proprietario estraneo alla commissione dell'illecito urbanistico.

DPR 06/06/2001 n. 380 art. 31; Legge 28/02/1985 n. 47 art. 7 n. 42192 del 2004, n. 44695 del 2004, n. 14638 del 2005, n. 16283 del 2005, n. 4962 del 2008, n. 25196 del 2008, n. 1819 del 2009.

IMPOSTE IPOTECARIE E CATASTALI

*** Cassazione, sentenza 18 settembre 2009, n. 20096, sez. V civile**

Donazioni – Donazioni dei beni – Vincolo culturale – Immobili di pregio – Agevolazioni limitate – Imposte Ipotecarie e catastali – Artt. 13 e 59 D. Lgs. n. 346/1990.

L'agevolazione, prevista per i trasferimenti di beni d'interesse artistico, storico ed architettonico in materia di imposta di registro, non può essere estesa alle imposte ipotecaria e catastale, non essendo sufficiente, per giustificare l'estensione, la previsione di una base imponibile comune. E' pertanto dovuta l'applicazione delle imposte in contestazione in misura proporzionale.

IMPOSTA DI REGISTRO

*** Comm. Trib. Centrale di Potenza, decisione 27 luglio 2009, n. 427, sez. I**

Imposta di registro - Agevolazioni - Diritti reali immobiliari - Acquisto prima casa - Art. 1, Nota II-bis, Tariffa, D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 - Cessione con riserva del diritto di abitazione – Ammissibilità.

Non è incompatibile con la fruizione dei benefici fiscali per l'acquisto della prima casa la riserva del diritto di coabitare da parte del venditore posta nell'atto di trasferimento allorquando l'acquirente abbia, senza che l'Amministrazione finanziaria abbia specificamente contestato, adibito l'unità a propria abitazione.

*** Cassazione, ordinanza 1 luglio 2009, n. 15426, sez. V civile**

Agevolazioni - Imposta di registro - Imposta ipotecaria - Imposta catastale - Diritti reali immobiliari - Trasferimento - Benefici prima casa – Art. 1, Nota II-bis, Tariffa, D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 - Fattispecie – Acquisto in regime di comunione legale – Conseguenze.

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità il diritto dell'altro coniuge in regime di comunione legale di fruire delle agevolazioni fiscali ex art. 1, Nota II-bis, Tariffa allegata al D.P.R. n. 131/1986 richieste dal coniuge resosi acquirente di un bene immobile ad uso abitativo. L'essere sprovvisto dei requisiti di legge ovvero l'omesso trasferimento della residenza nel Comune ove l'immobile è ubicato non ostano all'applicazione del regime agevolato.

MATRIMONIO

*** Cassazione, sentenza 18 settembre 2009, n. 20144, sez. I civile**

Separazione personale dei coniugi - Assegnazione della casa coniugale – Compravendita dell'immobile in parte assegnato ad un coniuge – Trascrizione del provvedimento di assegnazione – Opponibilità del provvedimento di assegnazione – Rilascio dell'immobile.

Per stabilire se ed in quali limiti un determinato atto o una domanda giudiziale trascritta sia opponibile ai terzi, deve aversi riguardo esclusivamente al contenuto della nota di trascrizione, in quanto le indicazioni riportate nella nota stessa consentono di individuare senza possibilità di equivoci ed incertezze gli elementi essenziali del negozio e i beni ai quali esso si riferisce, od il soggetto contro il quale la domanda sia rivolta, senza potersi attingere elementi dai titoli presentati e depositati con la nota stessa. Poiché, infatti, l'unica disciplina dell'opponibilità a terzi di un atto è quella derivante dalla trascrizione e dalla conoscibilità legale dell'atto medesimo da parte del terzo, il provvedimento di assegnazione dell'abitazione nella casa familiare in tanto è opponibile oltre il novennio al terzo acquirente in quanto sia stato precedentemente trascritto.

MUTUO

*** Cassazione, sentenza 3 agosto 2009, n. 31817, sez. VI penale**

Reato di associazione di tipo mafioso – Variazioni dell'entità e della composizione del

patrimonio - Obbligo di comunicazione alla polizia tributaria ex l. n. 646/82 – Modifica dell'assetto patrimoniale superiore ad € 10.329,14 (già £ 20.000.000) - Mutuo ipotecario.

Deve essere comunicata alla polizia tributaria ex l. n. 646/82 la stipula di un mutuo ipotecario che – pur se l'ipoteca, malgrado la sua funzione di garanzia, influisce sul valore del bene su cui è iscritta in misura più o meno corrispondente all'incremento realizzato con la disponibilità della somma mutuata – incide se non sull'entità, certamente sulla composizione del patrimonio.

NOTAIO

*** Cassazione, sentenza 29 settembre 2009, n. 20825, sez. III civile**

Notaio – Rapporto professionale col cliente – Mandato - Esecuzione personale dell'incarico assunto – Utilizzo da parte del professionista di sostituti ed ausiliari – Responsabilità esclusiva del professionista del tardivo espletamento dell'incarico.

Il rapporto professionale che intercorre tra notaio e cliente si inquadra nello schema del mandato in virtù del quale il professionista è tenuto ad eseguire personalmente l'incarico assunto ed è pertanto responsabile ai sensi dell'art. 1228 c.c., dei sostituti e degli ausiliari di cui si avvale, dei quali deve seguire personalmente lo svolgimento dell'opera, con conseguente sua responsabilità esclusiva nei confronti del cliente danneggiato dal tardivo espletamento dell'incarico.

(Nella specie la S.C. ha confermato la responsabilità di un notaio che aveva affidato, per comodità nella presentazione degli atti - dichiarazione di successione - fuori sede, una pratica ad un altro collega il quale aveva provveduto con troppo ritardo tanto che il cliente aveva dovuto pagare soprattasse e sanzioni).

REGIME PATRIMONIALE DELLA FAMIGLIA

Cassazione, sentenza 7 luglio 2009, n. 15862, sez. V civile (Conf.)

Famiglia – Matrimonio – Rapporti patrimoniali tra coniugi – Fondo patrimoniale – Esecuzione sui beni e frutti - Condizioni - Inerenza del debito ai bisogni della famiglia - Necessità - Natura dell'obbligazione - Rilevanza - Esclusione - Anteriorità o posteriorità del credito rispetto alla costituzione del fondo - Irrilevanza.

Il criterio identificativo dei crediti il cui soddisfacimento può essere realizzato in via esecutiva sui beni conferiti nel fondo patrimoniale va ricercato non già nella natura delle obbligazioni (legale o contrattuale), ma nella relazione esistente tra il fatto generatore di esse ed i bisogni della famiglia, essendo irrilevante l'anteriorità o posteriorità del credito rispetto alla costituzione del fondo, atteso che il divieto di esecuzione forzata non è limitato ai soli crediti (estranei ai bisogni della famiglia) sorti successivamente alla sua costituzione, ma vale anche per i crediti sorti anteriormente, salva la possibilità per il creditore, ricorrendone i presupposti, di agire in via revocatoria. (Nell'enunciare il suddetto principio la S.C. ha precisato che vanno ricompresi nei bisogni della famiglia anche le esigenze volte al pieno soddisfacimento ed all'armonico sviluppo della famiglia nonché al potenziamento della sua capacità lavorativa, con esclusione solo delle esigenze di natura voluttuaria o caratterizzate da interessi meramente speculativi).

Riferimenti normativi: Cod. Civ. art. 170.

Massime precedenti Conformi: n. 8991 del 2003, n. 12998 del 2006.

Massime precedenti Vedi: n. 3251 del 1996, n. 5684 del 2006, n. 12730 del 2007

CONTRATTO PRELIMINARE

Cassazione sentenza 1 ottobre 2009, n. 21045, Sez. Unite Civili

Contratto preliminare - Responsabilita' patrimoniale - Cause di prelazione - Privilegi - Efficacia - In genere - Del privilegio speciale rispetto al pegno e alle ipoteche

Il privilegio speciale sul bene immobile che assiste, (ai sensi dell'art. 2775 bis c.c.), i crediti del promissario acquirente conseguenti alla mancata esecuzione del contratto preliminare trascritto ai sensi dell'art. 2645 bis c.c., siccome subordinato ad una particolare forma di pubblicita' costitutiva (come previsto dall'ultima parte dell'art. 2745 c.c.), resta sottratto alla regola generale di prevalenza del privilegio sull'ipoteca, sancita, se non diversamente disposto, dal secondo comma dell'art. 2748 c.c., e soggiace agli ordinari principi in tema di pubblicita' degli atti.

Ne consegue che nel caso in cui il curatore del fallimento della societa' costruttrice dell'immobile scelga lo scioglimento del contratto preliminare (ai sensi dell'art. 72 legge fallimentare) il conseguente credito del promissario acquirente - avente ad oggetto la restituzione della caparra versata contestualmente al preliminare - benché assistito da privilegio speciale, deve essere collocato con grado inferiore, in sede di riparto, rispetto a quello dell'istituto di credito che, precedentemente alla trascrizione del preliminare, abbia iscritto sull'immobile stesso ipoteca a garanzia del finanziamento concesso alla societa' costruttrice.

CONTRATTO

Cassazione sentenza 7 settembre 2009, n. 19288, Sez II Civile

Vendita - Patto commissorio - Causa di scambio - Insussistenza - Negozio in frode alle Legge ex art. 1344 c.c.

La vendita con patto di riscatto anche quando sia previsto il trasferimento effettivo de bene e' nulla se stipulata per una causa di garanzia (piuttosto che per una causa di scambio), nell'ambito della quale il versamento del denaro, da parte del compratore, non costituisca pagamento del prezzo, ma esecuzione di un mutuo ed il trasferimento del bene serva solo per costituire una posizione di garanzia provvisoria, capace di evolversi a seconda che il debitore adempia o non l'obbligo di restituire le somme ricevute.

IMPOSTA DI REGISTRO

Cassazione sentenza 16 luglio 2009, n. 16584, Sez Civile

Tributi erariali indiretti - Tributi anteriori alla riforma del 1972 - Imposta di registro - Esenzioni ed agevolazioni (benefici) - Edilizia - Acquisto di aree fabbricabili destinate ad edilizia non di lusso - Imposta fissa di registro ex art. 14 della legge n. 408 del 1949 - Applicabilita' - Condizioni - Uso specifico non difforme dell'area - Necessita' - Mancato avveramento della condizione - Conseguenze - Revoca del beneficio - Ammissibilita' - Condizioni - Verifica della sussistenza dei requisiti ai sensi del Decreto Legge n. 1150 del 1967 - Fondamento

Il beneficio dell'imposta fissa di registro previsto dall'art. 14 della legge n. 408 del 1949 in favore degli acquirenti delle aree fabbricabili destinate ad edilizia non di lusso, pur non essendo subordinato, in epoca anteriore all'entrata in vigore del decreto legge n. 1150 del 1967, all'obbligo di denunce particolari relative alla ultimazione dei lavori, resta condizionato all'uso specifico dell'area, quale richiesto dall'art. 13 della predetta legge.

IMPOSTA SULLE SUCCESSIONI E DONAZIONI

Cassazione sentenza 2 ottobre 2009, n. 21154, Sez.V Civile

Imposta sulle successioni - Base imponibile - Azioni non quotate in borsa - Valutazione - Avviamento da bilanci - D.P.R. n. 637 del 1972 art. 22

Con riguardo al valore da assumere per la determinazione della base imponibile delle partecipazioni di s.p.a. non quotate e di societa' non azionarie, l'art. 16 del D.lgs. 346/1990 ha stabilito l'impossibilita' di includere nella valutazione delle dette partecipazioni, l'avviamento della societa' in presenza di non contestata, rituale redazione del bilancio o dell'inventario.

Cio' in coerenza con l'indirizzo legislativo teso ad uniformare almeno tendenzialmente i dati fiscalmente rilevanti con quelli contabili della societa'.

Cassazione sentenza 21 luglio 2009, n. 16873, Sez. V Civile

Tributi erariali indiretti (Riforma tributaria del 1972) - Imposta sulle successioni e donazioni - Imposta sulle successioni - Base imponibile - Attivo ereditario - Beni non compresi - Beni culturali - attivo ereditario - Esclusione - Condizioni - Attestato della soprintendenza - Necessita' - Mancanza - Sanabilita' - Condizioni - Fondamento - Conseguenze

In materia di imposta sulle successioni, i beni culturali sono esclusi dall'attivo ereditario a condizione che venga presentata all'ufficio l'attestazione, in allegato alla dichiarazione di successione, da cui risulti che sono stati assolti gli obblighi di conservazione e protezione derivanti da tale vincolo; tuttavia l'eventuale mancanza di tale attestazione puo' essere sanata, una volta in possesso dell'attestato, anche oltre il termine fissato per la presentazione della denuncia integrativa, non essendo prevista alcuna comminatoria di decadenza e tenuto conto che la emendabilita' e la retrattabilita' della dichiarazione sono sottratte al termine fissato per la presentazione della denuncia medesima.

Riferimenti normativi: *Decreto Legislativo 31 ottobre 1990 n. 346 artt. 13, 29 e 30, Costituzione art. 53, Legge 1 giugno 1939 n. 1089 artt. 1, 2 e 5.*

Cassazione sentenza 15 luglio 2009, n. 16428, Sez. V Civile

Tributi erariali indiretti (Riforma tributaria del 1972) - Imposta sulle successioni e donazioni - Imposta sulle successioni - Accertamento, liquidazione e riscossione dell'imposta - In Genere - Curatore dell'eredita' giacente - Obbligo di pagare l'imposta di successione - Configurabilita' - Ragioni - Limiti

In tema di imposte di successione, il curatore dell'eredita' giacente, in quanto soggetto obbligato, ai sensi dell'art. 28 comma 2 del d.lgs n. 346 del 1990 alla presentazione della dichiarazione di successione, e' tenuto al pagamento del relativo tributo nei limiti dei beni ereditari in suo possesso.

PARCHEGGI

Cassazione sentenza 5 ottobre 2009, n. 21248, Sez. II Civile

Spazi destinati a parcheggio - Destinazione all'uso esclusivo delle persone che occupano l'edificio - Libera negoziabilita' delle aree di parcheggio - Vincolo - Limitazioni legali della proprieta' privata per scopi di pubblico interesse - Acquisto di un immobile - Trascrizione

La legge n. 1150 del 1942 art. 41 sexies, come modificata dalla legge n. 765 del 1967, e' norma imperativa inderogabile, e non opera solo nel rapporto tra l'autorita' competente in materia edilizia e il costruttore o proprietario dell'edificio, ma incide anche nei rapporti di diritto privato inerenti agli spazi destinati a parcheggio, imponendo la permanente destinazione di essi all'uso esclusivo delle persone che stabilmente occupano l'edificio o ad esso abitualmente accedono.

Il vincolo in questione deve essere inquadrato nella categoria delle limitazioni legali della proprieta' privata per scopi pubblicistici, che si inserisce ope legis nel contenuto del contratto di compravendita dell'area ad esso assoggettata e puo' essere fatto valere con l'assolutezza tipica del diritto reale nei confronti dei terzi che ne contestino l'esistenza o l'efficacia.

Il vincolo si trasferisce alla proprieta' privata senza bisogno di trascrizione con la conseguenza che la domanda volta all'accertamento del diritto di uso derivante da quel vincolo non e' soggetta a trascrizione ai sensi dell'art. 2652 comma 1 n. 6.

Cassazione sentenza 18 settembre 2009, n. 20254, Sez. II Civile

Diritti reali - Parcheggi condominiali - Art. 9 legge n. 122 del 1989 - Condomini dissenzienti - Criteri

A norma dell'art. 9 comma 3 della legge 24 marzo 1989 art. 122 i condomini possono deliberare, con la maggioranza di cui all'art. 1136 c.c. secondo comma c.c., la realizzazione di parcheggi pertinenziali nel sottosuolo di edifici condominiali anche in numero inferiore a quello della totalita' dei componenti.

Deve tuttavia ritenersi lecito l'uso del sottosuolo comune per frazioni corrispondenti alle singole autorimesse pertinenziali da realizzare con esclusione su ciascuna porzione di qualsiasi uso di tutti gli altri condomini, purché però sia rispettato il pari diritto di tutti i condomini (in particolare quelli dissenzienti) sul sottosuolo comune, assicurato dalla possibilità di realizzare nel sottosuolo altra identica autorimessa pertinenziale.

SEGNALAZIONI NORMATIVE

Procedure veloci per le autorizzazioni paesaggistiche e riforma del pubblico impiego.

Il Consiglio dei Ministri del 9 ottobre scorso ha approvato, tra gli altri, uno schema di regolamento (d.p.r.) che semplifica le procedure previste per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica per interventi di lieve entità con l'obiettivo di razionalizzare gli adempimenti connessi (codice dei Beni Culturali D.lgs n. 42/2004 art. 146 comma 9).

Dal 1 gennaio 2010 il provvedimento di semplificazione abbrevia da 105 a 60 giorni dalla presentazione della domanda i tempi per il rilascio di permessi e riduce gli oneri posti a carico di imprese, professionisti e cittadini.

Le nuove Direttive europee in materia societaria

* E' stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea L258 del 1 ottobre 2009 la Direttiva 2009/102/CE del parlamento Europeo e del Consiglio del 16 settembre 2009 relativa alle società a responsabilità limitata con unico socio.

* E' stata pubblicata sulla Gazzetta dell'Unione Europea L259 del 2 ottobre 2009 la Direttiva 2009/109/CE del Parlamento europea e del Consiglio del 16 settembre 2009 che modifica le Direttive del Consiglio 77/91/CEE, 78/855/CEE, 82/891/CEE e la Direttiva 2005/56/CE per quanto riguarda gli obblighi in materia di relazioni e di documentazione in caso di fusioni e scissioni

Ministero dello Sviluppo Economico

DECRETO 14 agosto 2009

Approvazione delle specifiche tecniche per la creazione di programmi informatici finalizzati alla compilazione delle domande e delle denunce da presentare all'Ufficio del registro delle Imprese in via telematica o su supporto informatico.

SETTORE COMUNITARIO

La Commissione propone di semplificare e rendere più prevedibile la disciplina delle successioni internazionali.

Approvata la Riforma della CONCILIAZIONE

Il Consiglio dei Ministri del 29 ottobre ha approvato uno schema di decreto legislativo che in attuazione della delega conferita al Governo dalla legge n. 69 del 2009 in materia di processo civile, riforma la disciplina della mediazione finalizzata alla conciliazione di tutte le controversie in materia civile e commerciale, con obiettivi di deflazione e di diffusione della cultura del ricorso a soluzioni alternative anche con il coinvolgimento

degli ordini professionali.

CONSIGLIO NAZIONALE

Al via la conservazione elettronica a norma dei documenti.

Il Consiglio Nazionale si è impegnato (delibere n. 1/1648 del 18 novembre 2004 e 1-89 del 19 dicembre 2008) a promuovere e realizzare applicazioni per la conservazione di dati e documenti informatici con validità giuridica generale, estese alle generalità della categoria ed idonee ad assicurare ad ogni singolo notaio la disponibilità nel tempo dei dati e dei documenti relativi alla propria attività istituzionale.