Euroconference NEWS
L'INFORMAZIONE QUOTIDIANA DA PROFESSIONISTA A PROFESSIONISTA
Direttori: Sergio Pellegrino e Giovanni Valcarenghi

Edizione di lunedì 23 aprile 2018

DIRITTO SOCIETARIO

Stallo societario: ammissibile la "russian roulette clause"
di **Fabio Landuzzi**

AGEVOLAZIONI

Canone concordato: attestazione per i contratti "non assistiti"
di **Raffaele Pellino**

CONTROLLO

Definita dal CNDCEC la metodologia comune per i sindaci-revisori
di **Francesco Rizzi**

ADEMPIMENTI

Le nuove regole privacy – IV° parte
di **Lucia Recchioni**

DIRITTO SOCIETARIO

Iter di approvazione del bilancio
di **EVOLUTION**

DIRITTO SOCIETARIO

Stallo societario: ammissibile la "russian roulette clause"

di **Fabio Landuzzi**

Un recente arresto giurisprudenziale del **Tribunale di Roma (sentenza n. 19708 del 19.10.2017**) ha affrontato il caso della legittimità di clausole che vengono talvolta predisposte ed incluse negli **statuti societari** o nei **patti parasociali** allo scopo di regolamentare e risolvere le **potenziali situazioni di c.d. "*deadlock*" fra soci**; ossia, situazioni in cui, per via di una grave e reiterata **divergenza di opinioni** o per qualsivoglia altra ragione di **litigiosità insorta fra i soci**, si determina uno posizione di **stallo del funzionamento dell'assemblea**, e con essa spesso anche dell'organo gestorio, con l'effetto di paralizzarne il funzionamento fino a compromettere la stessa prosecuzione dell'impresa in condizioni di **continuità aziendale**.

Si rammenta infatti che ai sensi dell'articolo 2484, comma 1, n.3), cod. civ., l'**impossibilità di funzionamento** dell'assemblea costituisce una causa di **scioglimento anticipato** della società.

Ebbene, una possibile soluzione sviluppata nella prassi è costituita da quel genere di clausole che vengono indicate con il termine evocativo di **clausole della** "***roulette russa***".

Mediante questo tipo di clausola, al verificarsi del *deadlock* il socio, ai sensi e con gli effetti dell'articolo 1285 cod. civ., si assume in modo irrevocabile **l'obbligazione alternativa di vendere**, **oppure di acquistare**, la **partecipazione dell'altro socio**.

Si pensi al caso di una società con **due soci paritetici**, Tizio e Caio. Al verificarsi della **situazione di stallo**, l'innesco della clausola consente ad **uno dei due soci** (ad esempio, Tizio) di esercitare la facoltà di **determinare il prezzo** a cui egli **si obbliga a vendere** a Caio la sua quota, **offrendo in alternativa** al socio Caio di **acquistare la sua quota**, per il **medesimo prezzo**. In altri termini, la clausola ha l'effetto di risolvere la situazione di stallo ponendo uno dei due soci nella **condizione di decidere** se vendere la propria quota, o se acquistare la quota dell'altro socio, allo stesso prezzo.

In sostanza, la clausola genera contestualmente **un'offerta irrevocabile** di Tizio per l'acquisto della quota di Caio, ed una offerta irrevocabile di vendita a Caio della quota di Tizio, allo stesso prezzo; Caio avrà quindi la **facoltà di decidere a quale delle due offerte aderire**. Naturalmente, se le quote non fossero paritetiche, dovrebbe essere garantita una proporzionalità fra i rispettivi prezzi di cessione e di acquisto.

Il **Tribunale di Roma**, in questa lunga ed articolata sentenza, conclude per la **legittimità di una simile clausola** rigettando le eccezioni sollevate e svolgendo alcune interessanti

considerazioni:

- in primo luogo, sottolinea la **meritevolezza** di questo tipo di clausole, in quanto volte a ricercare soluzioni in favore della **rimozione dello stallo** decisionale degli organi sociali e quindi a preservare il valore dell'impresa e della sua continuità,
- quanto alla eccezione che una simile clausola si risolverebbe nella fissazione di un prezzo di cessione delle quote riservato al **mero arbitrio** di una delle parti, il Tribunale risponde che tale **rischio è rimosso** dalla semplice circostanza per cui al socio viene **offerta la facoltà di poter acquistare allo stesso prezzo** la partecipazione dell'altro socio; in questo modo, verrebbe superato il rischio che il prezzo della vendita venga visto come determinato arbitrariamente da una delle parti a danno dell'altro contraente,
- un'ulteriore eccezione sollevata concerne il fatto che la siffatta clausola potrebbe determinare la fissazione di un **prezzo di cessione delle quote del tutto scollato dal reale loro valore** Ebbene, tale rilievo che, in giurisprudenza e secondo le Massime notarili, assume rilevanza per la legittimità della clausola di *tag and drag along*, **non è invece calzante** al caso di specie, proprio perché lo stesso funzionamento della **clausola della *roulette* russa assicura** che la cessione avvenga comunque ad un prezzo che sottintenda una **valorizzazione della quota liberamente accettata** dalle parti contraenti,
- la terza eccezione riguardava invece la **presunta contrarietà** di una simile clausola rispetto al **divieto di patto leonino** (**articolo 2265 cod. civ.**). Anche rispetto a tale rilievo, il Tribunale ritiene che questo tipo di clausole **non ha** in verità l'**effetto** di **escludere** un socio **dal rischio** insito nella gestione dell'impresa sociale; il socio che assume l'iniziativa lo fa solo al verificarsi di una delle cause ivi previste e **non per approfittare di situazioni particolari** per escludere l'altro socio dalla partecipazione nella società. Inoltre, il fatto stesso che manchi in questo caso **una predeterminazione del valore attribuibile alla partecipazione** sociale da acquistare o da cedere, fa sì che si possa **escludere** che la clausola possa porre il socio offerente nella condizione di poter costringere l'altro socio ad acquistare la sua quota ad un valore superiore a quello di mercato, oppure di costringere l'altro socio ad acquistare la sua quota per un corrispettivo superiore a quello di mercato. Il che fa sì che essa **non contravvenga**, a giudizio del Tribunale di Roma, **al divieto di patto leonino**.

Seminario di specializzazione
NORMATIVA ANTIRICICLAGGIO: IL NUOVO D.LGS. 231/2007 COME MODIFICATO DAL D.LGS. 90/2017
Scopri le sedi in programmazione >

AGEVOLAZIONI

Canone concordato: attestazione per i contratti "non assistiti"

di **Raffaele Pellino**

Per i contratti di locazione a canone concordato "non assistiti" stipulati *ex* D.M. 16.01.2017, ai fini del riconoscimento delle relative agevolazioni fiscali, è **necessaria l'attestazione** (rilasciata da almeno una delle organizzazioni rappresentative della proprietà edilizia e dei conduttori) **che confermi la rispondenza del contenuto economico e normativo del contratto all'accordo territoriale**. L'attestazione, invece, **non è necessaria** per i contratti stipulati **prima dell'entrata in vigore del** D.M. 16/01/2017 (ossia il 30/03/2017) ovvero anche successivamente, **laddove non risultino stipulati accordi territoriali** che abbiano recepito le previsioni dettate dal citato decreto. Questo, in sintesi, quanto sostenuto dall'Agenzia delle Entrate, nella risoluzione 31/E dello scorso **20 aprile**.

L'interpello, in particolare, trae origine dalla richiesta – da parte di una associazione – di chiarimenti in materia di **contratti di locazione a uso abitativo** stipulati a **canone concordato**: l'istante chiede di conoscere se, in relazione ai **contratti "non assistiti"**, l'attestazione debba ritenersi "obbligatoria" al fine di poter godere delle agevolazioni fiscali previste per le tipologie di contrattuali cui la stessa si riferisce e se tale attestazione debba essere allegata al contratto di locazione, in sede di registrazione e, nel caso, se sia da assoggettare all' **imposta di registro e bollo**.

Per meglio comprendere la questione occorre partire proprio dal D.M. 16.01.2017 il quale – nel ridefinire i criteri generali e le condizioni per stipulare un **contratto a canone concordato** – ha stabilito tra l'altro, che "***le parti contrattuali***, *nella definizione del canone effettivo,* ***possono essere assistite****, a loro richiesta,* ***dalle rispettive organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori****. Gli accordi definiscono, per i* ***contratti non assistiti****, le modalità di* ***attestazione****, da eseguirsi, sulla base degli elementi oggettivi dichiarati dalle parti a cura e con assunzione di responsabilità, da parte di almeno un'organizzazione firmataria dell'accordo, della rispondenza del contenuto economico e normativo del contratto all'accordo stesso, anche con riguardo alle agevolazioni fiscali*" (articolo 1, comma 8).

Tale disposizione, quindi, prevede che, **per i contratti di locazione a canone concordato "*non assistiti*"** (ossia quelli **conclusi senza l'intervento delle organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori**), **l'attestazione** rilasciata dalle organizzazioni firmatarie dell'accordo – con la quale viene confermata la rispondenza del contenuto economico e normativo del contratto di locazione all'accordo territoriale – **esplichi effetti anche ai fini del conseguimento delle agevolazioni fiscali**.

Al riguardo, l'Agenzia delle Entrate ha chiarito che **l'acquisizione dell'attestazione** rilasciata

dalle organizzazioni firmatarie dell'accordo costituisce "**elemento necessario**" ai fini del riconoscimento delle agevolazioni fiscali. In tale senso, si era già espresso anche il **Ministero delle Infrastrutture** con la **nota 1380/2018**.

Ne consegue che per **contratti a canone concordato "non assistiti"**, ai fini dell'applicazione dell'**aliquota ridotta (10%)** della **cedolare secca** oppure per l'applicazione al reddito imponibile Irpef dei fabbricati dell'**ulteriore riduzione del 30%** (articolo 8 L. 431/1998), **è necessaria l'acquisizione dell'attestazione**. Al contrario, **l'attestazione non è necessaria**, ai fini del riconoscimento delle predette agevolazioni fiscali, per i **contratti di locazione stipulati**:

- **"prima" dell'entrata in vigore del** M. 16 gennaio 2017;
- **anche "successivamente" al D.M., ma in Comuni in cui non risultano stipulati accordi territoriali** che hanno recepito le previsioni dettate dal citato decreto.

Per quanto riguarda la necessità o meno di "**allegare" l'attestazione** al contratto di locazione, in sede di registrazione, la risoluzione 31/E fa presente che **il decreto non definisce un obbligo** in capo alle parti contrattuali di procedere all'allegazione, né tale obbligo emerge dalle previsioni dettate dal Tur.

L'assenza di un obbligo "*non esclude, tuttavia, che **le parti possano, comunque, procedere a detta allegazione**, in sede di registrazione del contratto di locazione*".

La stessa Agenzia – continuando – sostiene che **l'allegazione dell'attestazione in sede di registrazione appare "opportuna" al fine di documentare la sussistenza dei requisiti**, laddove il contribuente chieda di fruire dell'agevolazione prevista dall'articolo 8, comma 1, L. 431/1998, in virtù della quale, per la determinazione della base imponibile dell'**imposta proporzionale di registro**, il corrispettivo annuo viene assunto nella misura del **70%**.

Qualora il contribuente proceda all'allegazione dell'attestazione in sede di registrazione, è applicabile – ai fini dell'**imposta di registro** – l'articolo 11, comma 7, Tur, il quale stabilisce che la richiesta di registrazione di un atto vale anche per gli atti a esso **allegati**, ma non implica l'applicazione dell'imposta se si tratta:

- di documenti che costituiscono **parte integrante dell'atto**;
- di **frazionamenti**, **planimetrie**, **disegni**, **fotografie** e simili;
- di **atti non soggetti a registrazione**.

Pertanto, precisa l'Agenzia delle Entrate, l'**attestazione** in esame "*concretizza un atto per il quale non vige l'obbligo della registrazione, in quanto la stessa non appare riconducibile nell'ambito delle previsioni recate dalla tariffa, parte prima e parte seconda, allegata al Tur*". In sede di registrazione del contratto di locazione, **l'Ufficio provvederà alla registrazione anche dell'attestato senza autonoma applicazione dell'imposta di registro**. Infine, per quanto attiene all'applicazione **dell'imposta di bollo**, l'Agenzia precisa che – in applicazione dell'articolo 5, Tabella allegata al D.P.R. 642/1972 – **per il rilascio della predetta attestazione non va**

applicata l'imposta di bollo.

CONTROLLO

Definita dal CNDCEC la metodologia comune per i sindaci-revisori

di **Francesco Rizzi**

Il **CNDCEC** ha recentemente pubblicato la versione **definitiva** del documento "***approccio metodologico alla revisione legale affidata al Collegio Sindacale nelle imprese di minori dimensioni***" dopo un periodo in cui era stato posto in **pubblica consultazione** (dal 17 gennaio al 2 febbraio scorsi).

Come **dichiarato** dai Consiglieri del CNDCEC delegati alla revisione legale (Raffaele Marcello e Antonio Borrelli), il **testo finale** tiene conto dei ***feedback*** **ricevuti** da parte della **categoria** durante il periodo di pubblica consultazione e può dunque ritenersi un documento "***generalmente accettato***".

Partendo dall'assunto che la **maggior parte** delle imprese italiane hanno una dimensione **medio-piccola**, il nuovo volume si propone quale **supporto operativo** per la revisione legale svolta nelle imprese di **minori dimensioni**.

Gli **scopi** del documento sono quelli di **fornire** al **revisore legale** e al **sindaco** a cui è stato affidato anche l'**incarico** della **revisione legale**

- delle **metodologie**, delle **procedure** e delle **tecniche** di revisione condivise e **comuni**, aderenti al **sistema di regole** (in termini di obiettivi, procedure di revisione, *risk approach*, documentazione) previsto dai **principi di revisione internazionali**, ma **adattate** alle **caratteristiche** delle **PMI** italiane;
- degli utili ***facsimili*** di **carte di lavoro**;
- una serie di **casi** ed **esempi** di situazioni in cui potrebbe venirsi a trovare il professionista e la prospettazione di **suggerimenti** operativi e comportamenti **risolutivi**;
- un **ausilio** per il professionista che si trova a dover **coordinare** la **disciplina** di riferimento e il suo **ruolo** di **sindaco** con quelli del **revisore legale**.

Come **preannunciato** alla pubblicazione della bozza del lavoro, i suddetti Consiglieri nazionali hanno confermato che il documento di prassi è stato **proposto** al **MEF** al fine di chiederne il **riconoscimento** quale possibile "**schema di riferimento**" rispetto al quale effettuare le **valutazioni** in tema di **controllo** della **qualità** degli **incarichi** di revisione ex **articolo 20 D.Lgs. 39/2010**. Ciò sarebbe di grande **ausilio** sia per i professionisti "**controllati**" che per i soggetti deputati a svolgere il "**controllo**", in quanto consentirebbe di avere una **prassi di riferimento** "**comune**" da seguire, sebbene sempre **adattabile** ed ampliabile a seconda dei casi.

Il documento è abbastanza "**corposo**". È composto da ben **336 pagine** suddivise in **27 capitoli** e

da **19 cartelle** di file **allegati** sia in formato **word** che **excel**.

Per quanto si è potuto **finora** constatare da una prima visione del volume, nel riservarsi di approfondirne in seguito i diversi **contenuti**, il documento di prassi

- fornisce un utile **schema logico** da seguire nello svolgimento del **lavoro** di revisione, definendo la **strutturazione** dell'intero **processo** di revisione;
- segue un **approccio** metodologico basato sull'***audit risk model***;
- offre ampie **trattazioni** di aspetti in passato spesso **trascurati** dai professionisti, quali l'**accettazione** e il **mantenimento** dell'incarico, la **lettera d'incarico**, la **stima** delle **ore di lavoro** e dei **compensi**, le valutazioni della propria **indipendenza**, ecc.;
- pone l'accento sul concetto di **significatività** e sulle procedure di **identificazione** e di **valutazione** dei **rischi** (**intrinseco**, di **controllo** e di **errori significativi**);
- dà ampio spazio alle **risposte del revisore** ai **rischi** identificati;
- tratta largamente della fase del **reporting** e **conclusiva** del lavoro di revisione, **soffermandosi** opportunamente su alcuni aspetti meritevoli di approfondimento, quali la **continuità aziendale**, le **attestazioni della direzione**, la **valutazione degli errori**, ecc.;
- dedica l'ultimo capitolo ad un argomento di **fondamentale** importanza, cui il revisore dovrà **abituarsi** a porre la dovuta **attenzione** e cioè al **controllo della qualità** del lavoro di revisione. Al capitolo è inoltre allegato un utile "***manuale delle procedure di controllo della qualità per il sindaco-revisore***", cui potrà utilmente **riferirsi** il revisore che per lo svolgimento del proprio lavoro si **avvale** di **personale professionale**, sia esso **interno** o **esterno** alla propria **struttura** organizzativa;
- supporta il revisore nella redazione della **documentazione** del lavoro di revisione, **allegando** diversi ***facsimili*** di **carte di lavoro** in formato informatico (file **word** o **excel**) identificati con una **tassonomia** che utilizza un'indicizzazione **alfa-numerica**. Come opportunamente specificato nel documento di prassi, detti *facsimili* **non** dovranno essere intesi quali **schemi rigidi** da utilizzare **acriticamente**, ma dovranno essere opportunamente **adattati**, ridotti o ampliati dal revisore in base al proprio **giudizio professionale** e alle **specificità** dell'impresa;
- ha un **linguaggio** semplice e discorsivo nonché un apprezzabile **taglio operativo** (ricco di tabelle sinottiche, schemi, suggerimenti operativi e facili riferimenti ai principi di revisione);
- cura efficacemente la **grafica** e il ***layout*** del testo, rendendone **agevole** la lettura e la comprensione.

Si sottolinea, infine, che il nuovo volume **sostituisce** integralmente il **precedente** documento dal titolo "***L'applicazione dei principi di revisione internazionali (ISA Italia) alle imprese di dimensioni minori***" edito a dicembre del **2015,** il quale, pertanto, dovrà ritenersi **superato** per tutte le revisioni a partire **dal 1° gennaio 2018**.

Special Event
L'IMPOSTAZIONE DELL'ATTIVITÀ DEL REVISORE LEGALE ATTRAVERSO L'ANALISI DI UN CASO OPERATIVO
Scopri le sedi in programmazione >

ADEMPIMENTI

Le nuove regole privacy – IV° parte

di **Lucia Recchioni**

Il **principio di "*responsabilizzazione*"** che, come abbiamo detto, ispira la disciplina europea in materia di privacy, trova espressione anche nella previsione della nuova figura del "***responsabile della protezione dati***" (**RPD**, ovvero **DPO** se si utilizza l'acronimo inglese ***Data Protection Officer***).

L'**RPD assiste** il titolare del trattamento e il responsabile, **garantendo** che il trattamento dei dati sia effettuato conformemente alle previsioni del **Regolamento**; nello specifico, i compiti dell'**RDP** sono dettagliati nell'articolo 39 Regolamento e vanno dall'**attività di informazione** e **consulenza**, alla **vigilanza** e alla **cooperazione** con le Autorità di controllo.

L'**RPD** deve essere **obbligatoriamente nominato** solo al ricorrere delle specifiche **cause** previste dall'articolo 37 del Regolamento, ovvero **quando:**

1. il trattamento è effettuato da un'**autorità pubblica** o da un **organismo pubblico**, eccetto le autorità giurisdizionali quando esercitano le loro **funzioni giurisdizionali**;
2. le attività principali del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento consistono in trattamenti che, per loro natura, ambito di applicazione e/o finalità, richiedono il **monitoraggio regolare e sistematico** degli **interessati** su larga scala; oppure
3. le attività principali del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento consistono nel **trattamento, su larga scala, di categorie particolari di dati personali** o di dati relativi a **condanne penali** e a **reati**.

Come chiarito dalle **Faq** in Allegato alle Linee guida del "*Gruppo di lavoro Articolo 29 per la protezione dei dati*" **sono quindi tenuti alla nomina di un RDP,** a titolo **esemplificativo** e non esaustivo: istituti di credito; imprese assicurative; sistemi di informazione creditizia; società finanziarie; società di informazioni commerciali; **società di revisione contabile**; società di recupero crediti; istituti di vigilanza; partiti e movimenti politici; **sindacati**; **caf e patronati**; società operanti nel settore delle "utilities" (telecomunicazioni, distribuzione di energia elettrica o gas); **imprese di somministrazione di lavoro e ricerca del personale**; società operanti nel settore della cura della salute, della prevenzione/diagnostica sanitaria quali ospedali privati, terme, laboratori di analisi mediche e centri di riabilitazione; società di call center; società che forniscono servizi informatici; società che erogano servizi televisivi a pagamento.

La designazione del responsabile del trattamento **non è** invece **obbligatoria**, ad esempio, in relazione a trattamenti effettuati da **liberi professionisti operanti in forma individuale**; agenti,

rappresentanti e mediatori operanti non su larga scala; **imprese individuali o familiari**; piccole e medie imprese, con riferimento ai trattamenti dei dati personali connessi alla gestione corrente dei rapporti con fornitori e dipendenti.

Anche ove il Regolamento **non imponga** in modo specifico la **designazione** di un RPD, può tuttavia risultare utile procedere a tale designazione su base **volontaria**; il Gruppo di lavoro "Articolo 29", nelle sue linee guida, incoraggia gli approcci di questo genere.

Le stesse **Faq** precisano inoltre che il ruolo di **responsabile della protezione dei dati personali** può essere ricoperto da un **dipendente del titolare** o del **responsabile**, non in conflitto di interessi, che **conosca la realtà operativa** in cui avvengono i trattamenti e che, soprattutto, possieda un'**approfondita conoscenza** della normativa e delle prassi in materia di **privacy**.

Alternativamente, l'incarico può essere anche affidato a **soggetti esterni**, a condizione che garantiscano l'effettivo assolvimento dei compiti assegnati a tale figura dal Regolamento.

A tal proposito giova inoltre precisare che uno **stesso RPD** può svolgere le sue funzioni per conto di **più titolari**.

Il **responsabile della protezione dei dati**, in tutti i casi, dovrà operare sulla base di un atto in **forma scritta,** nel quale dovranno essere dettagliati i **compiti attribuiti** e le **risorse assegnate**. Più precisamente, il **responsabile della protezione dei dati**:

- dovrà essere nominato mediante **specifico atto di designazione** se è stato scelto all'interno (si segnala, a tal proposito, che è già disponibile sul sito del Garante uno **schema di atto di designazione**),
- dovrà operare in base a un **contratto di servizi** se è stato individuato in un soggetto esterno.

I **dati di contatto** del responsabile designato dovranno essere inoltre **pubblicati** dal titolare o responsabile del trattamento; **non è invece necessario** (sebbene sia comunque consigliato) pubblicare il **nominativo** del responsabile della protezione dei dati.

Giova da ultimo precisare che, come chiarito nelle Linee Guida del Gruppo di lavoro "Articolo 29", "***I RPD non rispondono personalmente in caso di inosservanza del RGPD***. *Quest'ultimo chiarisce che spetta al* ***titolare del trattamento*** *o al* ***responsabile del trattamento*** *garantire ed essere in grado di dimostrare che le operazioni di trattamento sono conformi alle disposizioni del regolamento stesso (articolo 24, paragrafo 1).* ***L'onere di assicurare il rispetto della normativa in materia di protezione dei dati ricade sul titolare del trattamento o sul responsabile del trattamento***".

Per approfondire questioni attinenti all'articolo vi raccomandiamo il seguente corso:

Seminario di specializzazione
IL NUOVO REGOLAMENTO EUROPEO SULLA PRIVACY
Scopri le sedi in programmazione >

DIRITTO SOCIETARIO

Iter di approvazione del bilancio

di **EVOLUTION**

Entro il prossimo 30 aprile, ossia 120 giorni dalla chiusura dell'esercizio al 31 dicembre 2017, le società di capitali devono convocare l'assemblea dei soci per approvare il relativo bilancio di esercizio. Tuttavia, è possibile usufruire del maggior termine di 180 giorni (29 giugno 2018), in presenza di "specifiche esigenze" connesse con la struttura e l'oggetto della società, se previsto dallo statuto.
Una volta approvato, il bilancio di esercizio va depositato, entro 30 giorni, presso il competente ufficio del Registro imprese, unitamente ai documenti allegati e al verbale di approvazione.
Al fine di approfondire i diversi aspetti in materia, è stata pubblicata in Evolution, nella sezione "Adempimenti", un'apposita Scheda di studio.
Il presente contributo analizza le principali fasi da seguire per l'approvazione del bilancio.

Per poter approvare il bilancio è necessario che le società di capitali entro 120 giorni dalla chiusura dell'esercizio convochino l'assemblea dei soci. Tuttavia, secondo alcuni autori, quando il 120° giorno dalla chiusura dell'esercizio cade di domenica, si ritiene essere legittima la convocazione dell'assemblea il **primo giorno feriale successivo**.

Il secondo comma, dell'articolo 2364 cod. civ. stabilisce che lo Statuto può prevedere anche un maggior termine di approvazione del bilancio, ma comunque **non superiore a 180 giorni** dalla chiusura dell'esercizio (29 giugno ovvero 28 giugno per gli anni bisestili) in circostanze eccezionali, come ad esempio quando:

- la società sia tenuta alla redazione del **bilancio consolidato**;
- lo richiedono **particolari esigenze** relative alla struttura ed all'oggetto della società.

Pertanto, l'obbligo di motivare il rinvio dei termini di approvazione del bilancio in presenza "particolari esigenze" vanno i**ndividuate** caso per caso dagli **amministratori**.

L'assemblea è convocata, a seconda dell'organizzazione della società di capitali, dall'amministratore unico, o dal consiglio di amministrazione, oppure dal consiglio di gestione, ai sensi dell'articolo 2366, comma 1, del cod. civ., mediante **avviso** contenente l'indicazione del:

- **giorno**;
- **ora**;
- **luogo dell'adunanza**;
- delle materie da trattare, ossia l'**ordine del giorno**.

L'avviso deve essere pubblicato nella Gazzetta Ufficiale o in almeno un quotidiano indicato nello statuto **almeno 15 giorni prima** di quello fissato per l'assemblea.

Per le **società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio**, le modalità di pubblicazione dell'avviso sono definite dalle **leggi speciali**. L'articolo 2366, comma 3, del cod. civ. stabilisce poi che lo **statuto delle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio** può consentire la convocazione mediante "avviso" comunicato ai soci con **mezzi** (fax, raccomandata, e-mail, ecc.) che garantiscano la prova dell'avvenuto ricevimento **almeno 8 giorni prima dell'assemblea**. In mancanza della formalità previste per la convocazione, l'assemblea si reputa regolarmente costituita, quando è rappresentato l'intero capitale sociale e partecipa all'assemblea la maggioranza dei componenti degli organi amministrativi e di controllo (**assemblea totalitaria**). Tuttavia, in tale ipotesi "*ciascuno dei partecipanti può opporsi alla discussione degli argomenti sui quali non si ritenga sufficientemente informato*". In caso di inadempimento degli amministratori la convocazione dell'assemblea va effettuata da parte del collegio sindacale.

Per le **Srl**, invece, l'approvazione del bilancio e la distribuzione degli utili può essere adottata, così come previsto dall'articolo 2479 del cod. civ.:

– con **decisione dei soci**, mediante **consultazione "scritta"** o sulla base del consenso espresso per iscritto, se ciò risulta espressamente previsto dall'atto costitutivo. In tal caso, dai documenti sottoscritti dai soci devono risultare con chiarezza l'argomento oggetto della decisione ed il consenso alla stessa.

– dall'**assemblea dei soci**, qualora l'approvazione sia riservata all'organo collegiale.

CONVOCAZIONE DELL'ASSEMBLEA DEI SOCI – SINTESI

DOVE		• Comune in cui ha sede la società; • lo Statuto può disporre diversamente;
COME	**S.p.A.**	• avviso pubblicato almeno 15 giorni prima in G.U.; • avviso pubblicato almeno 15 giorni prima della data fissata per l'assemblea su un quotidiano indicato nello Statuto; • avviso comunicato con altri mezzi idonei, statutariamente indicati, che garantiscano l'avvenuto ricevimento della

	convocazione almeno 8 giorni prima dell'assemblea.
S.r.l.	• avviso mediante raccomandata spedita almeno 8 giorni prima dell'adunanza; • altri mezzi idonei ad assicurare la tempestiva informazione.

In merito all'**invalidità della delibera** di approvazione del bilancio (articolo 2434-bis cod. civ.) si fa riferimento a quanto previsto dagli articoli 2377 e 2379 cod. civ., ossia le disposizioni in materia di **annullabilità** e **nullità** delle deliberazioni.

Nel caso di **mancata redazione della relazione di bilancio da parte dell'organo di controllo** la giurisprudenza (Cassazione, sentenza 4522/2016) ha ritenuto la "mera" **annullabilità** della delibera stessa.

In sede di approvazione del bilancio, i soci devono altresì deliberare sulla **destinazione del risultato d'esercizio** (utile o perdita). In particolare, per le S.p.a., l'articolo 2433 del cod. civ. dispone "*la deliberazione sulla distribuzione degli utili è adottata dall'assemblea che approva il bilancio*". Pertanto, prima di tale deliberazione assembleare, sussiste in capo al socio un'aspettativa sugli utili che però l'assemblea può decidere di dirottare su altri impieghi o rinviarne la distribuzione.

Ai sensi dell'articolo 2433 del cod. civ. non è, pertanto, configurabile "*un diritto del socio agli utili senza una preventiva deliberazione assembleare in tal senso, rientrando nei poteri dell'assemblea – in sede approvativa del bilancio – la facoltà di disporne l'accantonamento o l'espressa scelta normativa, correda il bilancio ma non è parte costitutiva dello stesso*".

Sul punto, la giurisprudenza di legittimità e di merito ha affermato che fatto costitutivo del diritto del socio alla percezione dei dividendi è (per le S.p.a.) la deliberazione assembleare di distribuzione dei medesimi, "*principio da cui deriva che tale diritto sorge in capo a chi è socio al momento di quella deliberazione e non a soggetti che sono stati soci prima della deliberazione medesima ma, a quel momento, hanno perduto tale qualifica*". Detti principi valgano per tutte le società di capitali "*dunque anche per le s.r.l. – anche in considerazione della sostanziale omogeneità del disposto degli artt. 2433 e 2478-bis c.c., per quel che qui rileva – in contrapposizione con quanto previsto per le società di persone, in cui i soci divengono titolari della quota di utili di esercizio ipso facto dopo l'approvazione del rendiconto, senza che sia necessaria un'ulteriore decisione sulla loro distribuzione*" (Tribunale Milano, sentenza 9815/2015).

EVOLUTION
Euroconference
Ogni giorno ti diamo le risposte che cerchi,
calde come il tuo primo caffè.
Aggiornamenti, approfondimenti e operatività,
in un unico portale realizzato da professionisti per i professionisti.
richiedi la prova gratuita per 15 giorni >