

## H.G. - SPA - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO - OPERAZIONI SUL CAPITALE E OPERAZIONI DI RIPIANAMENTO PERDITE

H.G.1 - (TERMINE PER L'ESERCIZIO DELL'OPZIONE SUGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/04) Il termine non inferiore a 30 giorni dalla pubblicazione dell'offerta per l'esercizio del diritto di opzione in caso di aumento di capitale, termine previsto dall'art. 2441, secondo comma, c.c., non può essere ridotto per disposizione statutaria o con deliberazione assembleare adottata a maggioranza. È tuttavia ammesso che tutti i soci della società rinuncino a tale termine di legge in riferimento allo specifico aumento di capitale deliberato.

H.G.2 - (AUMENTO DI CAPITALE IN PRESENZA DI AZIONI NON INTERAMENTE LIBERATE - 1ª pubbl. 9/04) L'art. 2438, primo comma, c.c., che prevede che la decisione di aumentare il capitale sociale non può essere "eseguita" fin quando le azioni precedentemente emesse non siano state interamente liberate, implicitamente consente che un aumento di capitale possa essere deliberato anche in presenza di un precedente aumento sottoscritto e non integralmente versato.

H.G.3 - (FATTI DI RILIEVO AVVENUTI DOPO LA REDAZIONE DELLA SITUAZIONE PATRIMONIALE EX ART. 2446, I COMMA, C.C. - 1ª pubbl. 9/04) I fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società di cui gli amministratori devono dare conto in assemblea ai sensi dell'art. 2446, primo comma, c.c., consistono in fatti che incidono sulle prospettive future della società e quindi sulla previsione di andamento della stessa (ad esempio: stipulazione di un importante contratto), possono anche riguardare eventi sopravvenuti che abbiano inciso sulla entità della perdita riducendola o aumentandola. In ogni caso il capitale, ai sensi del secondo comma dell'art. 2446, c.c., o dell'art. 2447, c.c., deve essere ridotto sempre in proporzione delle perdite accertate e l'accertamento delle perdite è affidato ad un documento contabile quale è la relazione sulla situazione patrimoniale della società e non al resoconto orale degli eventi sopravvenuti effettuato nella riunione assembleare da parte degli amministratori.

H.G.4 - (AUMENTO DI CAPITALE CON VERSAMENTI SOCI IN CONTO CAPITALE - 1ª pubbl. 9/04) Non è necessaria la stima se si procede all'aumento mediante passaggio a capitale del fondo soci-aumento di capitale, o soci-conto capitale, trattandosi di mezzi propri della società.

H.G.5 - (DIVIETO DI AUMENTO DI CAPITALE MEDIANTE UTILIZZO DELLA RISERVA LEGALE - 1ª pubbl. 9/04 - soppresso 9/05).

H.G.6 - (RIDUZIONE DEL CAPITALE PER PERDITE - 1ª pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Per procedere alla riduzione del capitale per perdite deve essere presentata ai sensi degli artt. 2446 e 2447 c.c., in assemblea, una situazione patrimoniale, redatta con i medesimi criteri dell'ultimo bilancio e dalla quale emergano le perdite. Tale situazione non può essere anteriore a 120 giorni rispetto alla data dell'assemblea.

L'esposta procedura non trova applicazione qualora le perdite emergano in sede di approvazione del bilancio e le stesse vengano ripianate nella medesima assemblea o in una successiva che si tenga nelle immediatezze della prima.

Qualora tra l'assemblea per il ripianamento e la data di riferimento del bilancio di esercizio siano trascorsi più di 120 giorni, gli amministratori debbono peraltro attestare che tra la data dell'assemblea e la data di riferimento del bilancio non hanno subito significative variazioni le risultanze del bilancio di esercizio assunto a base per la determinazione delle perdite da coprire.

Trascorsi più di centottanta giorni dalla data di riferimento del bilancio lo stesso non può più essere utilizzato per la copertura perdite e dovrà, pertanto essere redatta una apposita situazione patrimoniale, con le caratteristiche di cui sopra.

H.G.7 - (RIDUZIONE PARZIALE DELLE PERDITE - 1ª pubbl. 9/04) Non è ammissibile in alcun caso la riduzione parziale delle perdite, neppure in caso di riduzione facoltativa del capitale sociale.

H.G.8 - (SOTTOSCRIZIONE DELLA RICOSTITUZIONE DEL CAPITALE SOCIALE RIDOTTO PER PERDITE - 1ª pubbl. 9/04) Nell'ipotesi in cui l'assemblea riduca il capitale per perdite e ne disponga la ricostituzione non è necessaria la contestuale sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte dei soci ai quali deve comunque essere riconosciuto il diritto di opzione. Rimane inteso che, ricorrendo l'ipotesi di cui all'art. 2484 n. 4 c.c., fino a quando il deliberato aumento non sia sottoscritto per un ammontare almeno pari a quello del capitale minimo legale, la causa di scioglimento è attuale.

H.G.9 - (COPERTURA PERDITE E UTILE DI PERIODO - 1ª pubbl. 9/05) In caso di operazione di copertura perdite sulla base di situazione patrimoniale infra annuale, che oltre alle perdite relative agli esercizi precedenti registri anche un c.d. "utile di esercizio" (più correttamente da definirsi come "risultato positivo di esercizio", presupponendo il

concetto di "utile" la distribuibilità dello stesso che in caso di situazione patrimoniale e/o di bilancio infra annuale deve essere esclusa), nella determinazione delle perdite da coprire si deve tener conto anche di detto risultato positivo di esercizio.

La perdita da coprire dovrà, pertanto, corrispondere all'importo delle perdite accumulate nell'esercizio e/o negli esercizi precedenti decurtato dell'importo del "risultato positivo" infra annuale (perdite da coprire = risultato negativo - risultato positivo). Infatti da un lato la situazione infra annuale deve essere redatta con gli stessi criteri del bilancio di esercizio, cosicché anche in tale situazione, così come nel bilancio di esercizio possono essere indicati esclusivamente i risultati negativi ed i risultati positivi effettivamente realizzati; dall'altro escludere tale utilizzabilità porterebbe ad una riduzione del capitale, pur in presenza di una posta attiva, al di fuori delle condizioni poste dall'art. 2445, terzo e quarto comma, c.c., a tutela dei terzi. Ne discende, anche, che se il risultato positivo, registrato nel corso dell'esercizio in corso, fosse di importo tale da coprire tutte le perdite precedenti non sarebbe neppure possibile procedere alla riduzione del capitale, mentre se fosse di importo tale da ricondurre dette perdite entro il limite del terzo del capitale sociale, la riduzione sarebbe puramente facoltativa.

H.G.10 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE - EFFICACIA ED ESEGUIBILITÀ - 1ª pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell'art. 2445 c.c. bisogna distinguere tra efficacia della delibera e sua eseguibilità:

- per quanto riguarda l'efficacia anche in questo caso si applica la disciplina generale dettata dall'art. 2436, quinto comma c.c., che non viene derogata dalla disposizione in commento; pertanto la delibera di riduzione volontaria del capitale produrrà i suoi effetti subito dopo la iscrizione al registro imprese
- per quanto riguarda la eseguibilità della delibera, una volta che la stessa sia divenuta efficace, si applica la specifica disciplina dettata dall'art. 2445, terzo comma, c.c., in base alla quale la deliberazione può essere eseguita soltanto dopo novanta giorni dal giorno dell'iscrizione nel registro delle imprese, purché entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione.

Da ciò discende che:

- una volta avvenuta l'iscrizione al registro imprese della delibera di riduzione volontaria del capitale, producendo la stessa tutti i suoi "effetti", il capitale da indicare nello statuto, negli atti della società, e che dovrà risultare anche nel registro imprese medesimo, dovrà essere il capitale nel suo minor importo, quale risulta dalla riduzione (ciò risponde anche a ragioni di "trasparenza" in modo da consen-

tire ai creditori, attraverso la immediata esplicitazione negli atti del minor capitale, di proporre opposizione, nonché per consentire ai creditori successivi all'iscrizione della delibera di fare affidamento sul minor capitale, posto che il diritto di opposizione è comunque riservato ai creditori sociali anteriori all'iscrizione);

- l'importo della riduzione potrà essere materialmente distribuito ai soci (o i soci saranno definitivamente liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti) solo dopo che siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della delibera semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione (contabilmente pertanto l'importo della riduzione verrà allocato in apposita riserva "vincolata" non distribuibile sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della delibera e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione).

La norma in questione infatti non è volta a tutelare i "terzi" in genere affinché la società mantenga un determinato capitale sociale, contro la volontà manifestata dai soci, bensì a tutelare i creditori anteriori all'iscrizione al registro imprese della delibera di riduzione, e che hanno fatto affidamento su un determinato capitale sociale, a vedere garantite le proprie ragioni da risorse corrispondenti all'originario capitale. L'art. 2445, terzo comma, c.c., parlando di "esecuzione" e non di "efficacia" della delibera, mira pertanto a garantire il mantenimento nella società delle "risorse" su cui avevano fatto affidamento i creditori anteriori alla iscrizione, sino a che non sia scaduto il termine loro riconosciuto per l'opposizione, e non certo ad attribuire a tali creditori un diritto di "incidere" sulla struttura societaria, sospendendo gli effetti di una delibera legittimamente adottata dai soci.

H.G.11 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE - MODALITÀ DI ATTUAZIONE - 1ª pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell'art. 2445 c.c. la delibera può essere attuata anziché mediante il rimborso ai soci (o la loro liberazione dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti) anche mediante l'imputazione ad apposita riserva dell'importo della riduzione.

Ovviamente anche nel caso di specie si applicano le disposizioni di cui all'art. 2445, terzo e quarto comma, c.c. (con tutte le precisazioni in relazione ai diversi momenti dell'efficacia e della eseguibilità della delibera. Per quanto riguarda, più specificatamente, il momento della eseguibilità della delibera nel caso di specie, la riserva cui è stato imputato l'importo della riduzione dovrà considerarsi "vincolata e non distribuibile" sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al regi-

stro imprese della delibera, dopodichè, e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione, la riserva stessa potrà considerarsi "disponibile" e quindi anche distribuibile tra i soci).

H.G.12 - (APPOSIZIONE DI UN TERMINE O DI UNA CONDIZIONE ALL'ATTO DI SOTTOSCRIZIONE DI UN AUMENTO DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/06 - modif. 9/10) È legittimo apporre all'atto di sottoscrizione di un aumento di capitale, anche nel caso che sia previsto un sovrapprezzo o il conferimento non avvenga in denaro, un termine iniziale o una condizione sospensiva, purchè detti termine o condizione esauriscano il loro effetto anteriormente al termine concesso dalla delibera per l'esercizio del diritto di sottoscrizione. **Non risulta invece legittimo apporre un termine iniziale od una condizione sospensiva al solo atto di conferimento a fronte di una sottoscrizione immediata, in quanto i due momenti devono coincidere.**

È così ad esempio possibile sottoscrivere un aumento di capitale mediante conferimento di un'azienda apponendo, per motivi di semplificazione contabile, a detta sottoscrizione un termine iniziale coincidente con l'inizio di un mese solare, ovvero sottoscrivere un aumento di capitale scindibile con la condizione sospensiva che entro i termini di sottoscrizione dell'intero aumento sia esercitata l'opzione dagli altri soci. Finchè l'atto di sottoscrizione non è divenuto efficace non è possibile depositare nel registro delle imprese per l'iscrizione l'attestazione che l'aumento di capitale è stato eseguito ai sensi dell'art. 2444 c.c.

H.G.13 - (RIDUZIONE DEL CAPITALE IN MISURA NON PROPORZIONALE - 1ª pubbl. 9/06) È legittimo, con il consenso di tutti i soci, sia nell'ipotesi di riduzione reale che in quella per perdite, deliberare la riduzione del capitale in misura non proporzionale rispetto alle singole partecipazioni azionarie, modificando in tal modo le percentuali di partecipazione dei singoli soci.

H.G.14 - (DELIBERA DI RIDUZIONE PER PERDITE DI CAPITALE NON INTERAMENTE LIBERATO - 1ª pubbl. 9/06) È legittimo deliberare ed eseguire una riduzione del capitale per perdite anche in presenza di azioni non interamente liberate.

I titolari delle azioni non interamente liberate che vengono annullate in seguito alla riduzione del capitale per perdite non sono liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti.

H.G.15 - (CONTENUTO DEL PARERE DEL COLLEGIO SINDACALE NELL'IPOTESI DI DELEGA AL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE DELL'AUMENTO DI CAPITALE CON ESCLUSIONE DELL'OPZIONE -

1ª pubbl. 9/07) Nell'ipotesi in cui l'assemblea straordinaria introduca nello statuto la facoltà per gli amministratori di aumentare il capitale sociale con esclusione del diritto di opzione (ai sensi dell'art. 2443, primo comma, secondo periodo, c.c.), deve comunque essere predisposto il parere del collegio sindacale previsto dal sesto comma dell'art. 2441 c.c., ancorché il prezzo di emissione delle azioni non sia ancora determinato.

In tale caso il parere dovrà essere espresso con riguardo alla congruità dei criteri di determinazione del prezzo di emissione cui il consiglio di amministrazione dovrà attenersi ai sensi dell'ultimo periodo del primo comma dell'art. 2443 c.c.

H.G.16 - (LEGITTIMITÀ DELLA DELIBERA DI AUMENTO DI CAPITALE ADOTTATA A MAGGIORANZA SENZA SOVRAPPREZZO - 1ª pubbl. 9/07) È legittimo deliberare a maggioranza un aumento di capitale senza sovrapprezzo (ossia ad un prezzo non congruo), nell'ipotesi in cui sia riconosciuto a tutti i soci, e a tutti gli eventuali portatori di obbligazioni convertibili, il diritto di opzione ai sensi del primo comma dell'art. 2441 c.c.

Nell'ipotesi invece in cui tale diritto di opzione a favore dei soci, e degli eventuali obbligazionisti convertibili, sia escluso o limitato l'aumento di capitale deliberato a maggioranza deve necessariamente prevedere l'eventuale sovrapprezzo (ossia deve essere deliberato ad un prezzo congruo), nel rispetto della procedura prevista dal sesto comma dell'art. 2441 c.c.

H.G.17 - (LEGITTIMITÀ DELLA DELIBERA DI AUMENTO DI CAPITALE ADOTTATA ALL'UNANIMITÀ SENZA SOVRAPPREZZO - 1ª pubbl. 9/07) È legittimo deliberare all'unanimità, e con il consenso di tutti gli eventuali obbligazionisti convertibili, un aumento di capitale senza sovrapprezzo (ossia ad un prezzo non congruo), ciò anche se sia escluso o limitato il diritto di opzione di cui al primo comma dell'art. 2441 c.c.

In tale ipotesi non dovrà ovviamente essere posta in essere la procedura di cui al sesto comma dell'art. 2441 c.c.

H.G.18 - (IMPOSIZIONE AI SOCI E AGLI EVENTUALI OBBLIGAZIONISTI CONVERTIBILI DELL'OBBLIGO DI ESERCITARE PER INTERO IL DIRITTO DI OPZIONE SUGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/07) Il diritto di opzione spettante ai soci, e agli eventuali obbligazionisti convertibili, sulla sottoscrizione delle nuove azioni derivanti da aumenti di capitale (riconosciuto dall'art. 2441, primo comma, c.c.) comprende la facoltà di sottoscrivere anche solo parzialmente le azioni ad essi riservate.

Pertanto la delibera che riconosca ai soci, e agli eventuali obbligazionisti convertibili,

li, esclusivamente la facoltà di sottoscrivere integralmente (e non anche parzialmente) le nuove azioni ad essi riservate concretizza un'ipotesi di limitazione del più ampio diritto di sottoscrizione riconosciuto dal codice.

Tale delibera può dunque essere legittimamente adottata solo se ricorrono i presupposti di cui al quinto comma dell'art. 2441 c.c. e nel rispetto della procedura di cui al sesto comma del medesimo articolo.

H.G.19 - (AUMENTO DI CAPITALE IN PRESENZA DI PERDITE RILEVANTI AI SENSI DI LEGGE - 1ª pubbl. 9/07) In presenza di perdite superiori al terzo del capitale sociale deve ritenersi non consentita una deliberazione dell'assemblea dei soci di aumento del capitale sociale ove non sia accompagnata dalla copertura integrale delle perdite accertate.

H.G.20 - (AUMENTO GRATUITO DEL CAPITALE IN MISURA NON PROPORZIONALE - 1ª pubbl. 9/07) È legittimo, con il consenso di tutti i soci, deliberare l'aumento gratuito del capitale assegnando ai soci le azioni di nuova emissione in misura non proporzionale rispetto a quelle da essi già possedute (ovvero aumentando il valore nominale delle azioni in circolazione in misura non proporzionale), modificando in tal modo il vigente rapporto tra le partecipazioni azionarie detenute da ciascun socio. Il disposto dell'art. 2442, commi 2 e 3, c.c., è infatti applicabile alle sole delibere adottate a maggioranza.

H.G.21 - (INDICAZIONE STATUTARIA DEL CAPITALE SOCIALE NEL CASO DI DELIBERA DI RIDUZIONE DELLO STESSO AL DI SOTTO DEL MINIMO LEGALE E NON CONTESTUALE SOTTOSCRIZIONE DELLA SUA RICOSTITUZIONE - 1ª pubbl. 9/07) La riduzione del capitale sociale al di sotto del minimo legale ed il suo contestuale aumento in misura non inferiore a detto minimo, ex art. 2447 c.c., integrano una delibera unitaria e non due distinte decisioni tra loro collegate.

Pertanto non sarà possibile, nelle more della sottoscrizione dell'aumento di capitale previsto da tale delibera unitaria di riduzione e contestuale aumento, indicare nello statuto e nel registro delle imprese l'importo derivante dalla sola riduzione (inferiore al minimo legale o azzerato).

L'indicazione statutaria del capitale sociale dovrà essere aggiornata ad avvenuta sottoscrizione dell'aumento.

H.G.22 - (LEGITTIMITÀ DELLA SOTTOSCRIZIONE ANTICIPATA DEGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/08) La sottoscrizione in via preventiva, integrale o in una determinata misura, da parte

di un socio, di un aumento di capitale programmato ma non ancora formalmente deliberato dalla società, persegue un interesse meritevole di tutela nell'ottica dell'art. 1322 c.c., ossia quella di assicurare a priori il buon esito dell'operazione di aumento. Il riconoscimento di un titolo di preferenza (l'opzione) non impedisce sotto alcun profilo che, in correlazione all'interesse della società ad avere garantita anticipatamente l'integrale sottoscrizione del previsto aumento di capitale, il socio si vincoli in via preventiva, nei confronti della società stessa, non solo ad esercitare effettivamente il diritto di opzione a lui spettante ma anche a sottoscrivere le azioni di nuova emissione sulle quali non vanta affatto tale diritto, in quanto eccedenti la quota proporzionale delle azioni possedute: e ciò, si intende, per l'eventualità in cui le predette azioni non venissero optate dagli altri soci cui il diritto compete.

In entrambi i casi, si è al cospetto di un obbligo sottoposto a condizione: solo che, nella prima ipotesi - esercizio anticipato del diritto di opzione - la condizione è semplice, concretandosi nell'approvazione della deliberazione di aumento del capitale entro il termine stabilito o desumibile dalle circostanze; mentre nella seconda - sottoscrizione delle nuove azioni sulle quali il socio non vanta il diritto di opzione - la condizione è complessa sostanziandosi non solo nell'approvazione della delibera, ma anche nel mancato esercizio del diritto di opzione da parte degli altri soci nel termine all'uopo assegnato.

H.G.23 - (RICAPITALIZZAZIONE DELLA SOCIETÀ DA PARTE DEI SOLI SOCI PRESENTI IN ASSEMBLEA - 1ª pubbl. 9/08) È legittima l'operazione di ricapitalizzazione della società da parte dei soli soci presenti in assemblea, laddove la delibera faccia salva la facoltà dei soci assenti di sottoscrivere la propria quota di capitale entro il termine previsto dalla legge a tutela del diritto di opzione.

Tale operazione, pur formalmente differente, rispecchia fedelmente lo spirito della legge e non compromette in alcun modo i diritti dei soci assenti i quali, nello stesso termine previsto dall'art. 2441 c.c., hanno la possibilità di sottoscrivere il capitale sociale in proporzione della partecipazione precedentemente posseduta.

In tal caso il diritto di opzione, il cui esercizio è suscettibile di rimuovere, pro quota, l'acquisto da parte dei soci originari sottoscrittori dell'intero aumento di capitale, è salvaguardato mediante la previsione dell'esercizio successivo dello stesso.

Ciò che deve ritenersi non consentito è la previsione in sede assembleare di esclusione del diritto di opzione da parte dei soci assenti.

H.G.24 - (EFFICACIA IMMEDIATA DELLE SOTTOSCRIZIONI NEL CASO DI AUMENTO DI CAPITALE

SCINDIBILE IN RICOSTITUZIONE DI QUELLO PERSO - 1ª pubbl. 9/08) Non si ritiene possibile introdurre in una delibera di aumento di capitale scindibile, in ricostituzione di quello perso, la clausola secondo la quale ciascuna sottoscrizione sia immediatamente efficace, prima dunque del termine finale di sottoscrizione (indipendentemente dalla circostanza che in detta delibera sia altresì consentito ai soci presenti di sottoscrivere anticipatamente anche quanto spettante in opzione ai soci assenti - vedi orientamento H.G.23).

Se così non fosse si violerebbe il principio secondo il quale, perso il capitale sociale e pendente il termine legale per l'esercizio del diritto di opzione sulla sua ricostituzione, il socio assente si deve trovare nella condizione di conservare la propria qualità di socio, con tutti i corrispondenti diritti, compreso la pienezza di quello di voto.

H.G.25 - (PRESUPPOSTI FORMALI DELLA DELIBERA DI RIDUZIONE DEL CAPITALE PER PERDITE INFERIORI AL TERZO - 1ª pubbl. 9/08) Nel caso di riduzione del capitale per perdite inferiori ad un terzo è comunque necessario che sia garantito che il capitale sia ridotto in proporzione alle perdite accertate.

Pertanto, sarà necessario che le perdite risultino o dal bilancio riferito ad un esercizio chiuso da non più di centottanta giorni o da una situazione patrimoniale riferita ad una data non anteriore a centoventi giorni (vedi orientamento H.G.6).

Occorre inoltre una relazione dell'organo amministrativo, con le osservazioni del collegio sindacale o del comitato per il controllo sulla gestione, al fine di spiegare l'opportunità dell'operazione.

H.G.26 - (ASPETTI FORMALI DELLA RELAZIONE SULLE PERDITE EX ART. 2446 C.C. - 1ª pubbl. 9/08) L'art. 2446 c.c., da ritenersi applicabile anche all'ipotesi più grave di perdita di cui all'art. 2447 c.c., prevede che debba essere sottoposta all'assemblea una relazione sulla situazione patrimoniale della società.

Detta relazione presuppone logicamente che sia redatta anche la vera e propria situazione patrimoniale della società.

È dubbio se la situazione patrimoniale intermedia debba essere costituita, oltre che dallo stato patrimoniale, anche dal conto economico e dalla nota illustrativa.

Nel silenzio della legge è preferibile applicare un principio sostanziale in virtù del quale la documentazione redatta dagli organi sociali debba essere tale da garantire una sufficiente informazione dei soci. Pertanto, stante l'urgenza dell'intervento richiesto "senza indugio" nel caso di perdita, sarà sufficiente anche il solo stato patrimoniale se accompagnato da una relazione sulla perdita che supplisca comunque

alla carenza di informazioni nascente dalla mancata redazione del conto economico e della nota illustrativa.

H.G.27 - (UTILIZZO DEL BILANCIO IN SOSTITUZIONE DELLA SITUAZIONE PATRIMONIALE EX ART. 2446 C.C. - 1ª pubbl. 9/08) È possibile, eccezionalmente, utilizzare ai sensi dell'art. 2446 c.c., quale situazione patrimoniale l'ultimo bilancio di esercizio, chiuso da non oltre 180 giorni.

In tal caso, qualora la relazione sulla gestione individui ed illustri la causa della crisi e si soffermi sulle previsioni dei risultati economici dell'esercizio in corso e del successivo, in modo da fornire all'assemblea, all'occorrenza, i necessari elementi di giudizio ai fini di valutare i possibili interventi, potrà omettersi la predisposizione della relazione sulla perdita, con relative osservazioni, altrimenti necessariamente richiesta.

H.G.28 - (RINUNCIA ALL'OBBLIGO DI DEPOSITO DELLA SITUAZIONE PATRIMONIALE EX ART. 2446, TERZO PERIODO, COMMA 1, C.C. - 1ª pubbl. 9/10) L'obbligo di preventivo deposito presso la sede sociale della situazione patrimoniale previsto dall'art. 2446, terzo periodo, comma 1, c.c. è imposto nell'esclusivo interesse dei soci, spetterà dunque ai medesimi il diritto di rinunciarvi all'unanimità.

La rinuncia potrà avvenire anche in assemblea e può avere ad oggetto esclusivamente il preventivo deposito della relazione sulla situazione patrimoniale e non anche la sua redazione.

H.G.29 - (AUMENTO DI CAPITALE SOCIALE DELEGATO CON ESCLUSIONE DEL DIRITTO DI OPZIONE - 1ª pubbl. 9/10) Nel caso di attribuzione agli amministratori della facoltà di aumentare il capitale sociale con esclusione o con limitazione del diritto di opzione ai sensi dei commi 4 e 5 dell'art. 2441 c.c., lo statuto, o la delibera che lo modifica, deve contenere, oltre ai criteri cui gli amministratori devono attenersi per la determinazione del prezzo, anche le ragioni dell'esclusione del diritto di opzione.

Le formalità previste dal comma 6 dell'art. 2441 c.c. si applicano, in quanto compatibili, sia alla delibera dell'assemblea dei soci di delega (vedi orientamento H.G.15), sia alla delibera delegata assunta dall'organo amministrativo. Si ritiene in particolare necessario che, prima della adozione della delibera delegata, gli amministratori predispongano una relazione (da comunicare al collegio sindacale o al consiglio di sorveglianza e al soggetto incaricato del controllo contabile almeno trenta giorni prima della riunione del consiglio)

dalla quale risultino l'attualità delle ragioni che escludono l'opzione, il prezzo di emissione e il rispetto dei criteri fissati nella delibera di delega per la determinazione del prezzo.

Si ritiene inoltre necessario che i sindaci attestino la congruità del prezzo di emissione.

La relazione degli amministratori e quella dei sindaci non devono essere depositate presso la sede della società nei quindici giorni precedenti la delibera delegata.

H.G.30 - (AUMENTO DI CAPITALE SOCIALE DA LIBERARSI MEDIANTE CONFERIMENTO IN NATURA EFFETTUATO DALL'UNICO SOCIO - 1ª pubbl. 9/10) Nel caso di aumento del capitale sociale di società unipersonale, da realizzarsi mediante conferimento di beni in natura o di crediti da parte dell'unico socio, non si applica la disciplina di cui al comma 6 dell'art. 2441 c.c., in quanto la delibera di aumento non comporta l'esclusione del diritto di opzione di alcun socio: non è pertanto necessario che vengano redatte la relazione degli amministratori ed il parere del collegio sindacale, non è richiesto il preventivo deposito presso la sede sociale della perizia di stima del bene o del credito conferendo e la deliberazione può determinare il prezzo delle azioni senza tenere conto del valore del patrimonio netto della società, in quanto tali previsioni sono poste a garanzia dei soli soci che subiscono l'esclusione del diritto di opzione.

## I.G. - SRL - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO - OPERAZIONI SUL CAPITALE E OPERAZIONI DI RIPIANAMENTO PERDITE

I.G.1 - (TERMINE LEGALE DI SOTTOSCRIZIONE DEGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/04) Il termine non inferiore a 30 giorni dal momento in cui viene comunicato ai soci che l'aumento di capitale può essere sottoscritto, termine previsto dall'art. 2481bis, secondo comma, c.c., non può essere ridotto per disposizione statutaria o con deliberazione assembleare adottata a maggioranza. È tuttavia ammesso che tutti i soci della società rinuncino a tale termine di legge in riferimento allo specifico aumento di capitale deliberato.

I.G.2 - (COMUNICAZIONE DEL TERMINE DI SOTTOSCRIVIBILITÀ DEGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/04 - modif. 9/06) L'art. 2481bis, secondo comma, c.c., pone a carico della società l'obbligo di comunicazione del termine entro il quale il socio può sottoscrivere l'aumento di capitale.

La comunicazione può essere data o mediante invio di avviso al domicilio del socio, quale risultante dal libro soci, o direttamente ai soci in assemblea, qualora alla stessa partecipino tutti i soci della società.

Non è consentito, nemmeno a mezzo di previsione statutaria, sostituire la comunicazione ai soci con altre forme di pubblicità quali l'iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese o la trascrizione della stessa nel libro delle decisioni dei soci.

I.G.3 - (DELIBERA DI AUMENTO DI CAPITALE IN PRESENZA DI UN PRECEDENTE AUMENTO NON INTEGRALMENTE LIBERATO - 1ª pubbl. 9/04) L'art. 2481, secondo comma, c.c., che prevede che la decisione di aumentare il capitale sociale non può essere "attuata" fin quando i conferimenti precedentemente dovuti non sono stati integralmente eseguiti, implicitamente consente che un aumento di capitale possa essere deliberato anche in presenza di un precedente aumento sottoscritto e non integralmente versato.

I.G.4 - (OFFERTA DI SOTTOSCRIZIONE AD ALTRI SOCI O A TERZI DELLA PARTE DI AUMENTO DI CAPITALE INOPPORTUNO - 1ª pubbl. 9/04) È possibile che l'assemblea con deliberazione adottata a maggioranza consenta, disciplinandone le modalità, che la parte dell'aumento di capitale non sottoscritta da uno o più soci sia sottoscritta dagli altri soci o da terzi, anche in assenza di una previsione in tal senso contenuta nell'atto costitutivo.

I.G.5 - (OFFERTA DI SOTTOSCRIZIONE DI AUMENTI DI CAPITALE A TERZI IN ASSENZA DI ESPRESSA PREVISIONE STATUTARIA - 1ª pubbl. 9/04) È possibile, ma solo con deliberazione adottata con il voto favorevole di tutti i soci partecipanti alla società, che l'assemblea deliberi che l'aumento di capitale possa essere attuato mediante offerta di quote di nuova emissione a terzi, anche se l'atto costitutivo non preveda tale possibilità ed anche se si ricada nell'ipotesi di ricapitalizzazione della società, in esito a riduzione per perdite ex art. 2482ter, c.c.

I.G.6 - (RIDUZIONE REALE DEL CAPITALE SOCIALE - 1ª pubbl. 9/04) La riduzione reale del capitale di cui all'art. 2482 c.c., non è più legata al requisito dell'esuberanza del capitale rispetto all'oggetto sociale. Essa può essere deliberata senza obbligo di motivazione.

I.G.7 - (DEPOSITO DELLA RELAZIONE EX ART. 2482BIS, II COMMA, C.C. - 1ª pubbl. 9/04) L'inciso di cui all'art. 2482bis, secondo comma c.c., "se l'atto costitutivo non prevede diversamente" anteposto in detta norma all'obbligo di depositare presso la sede della società almeno otto giorni prima dell'assemblea copia della relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società, con le osservazioni nei casi previsti dall'art. 2477 c.c. del collegio sindacale o del revisore, consente alla società di prevedere nell'atto costitutivo forme di accesso o di comunicazioni di tali documenti diversi dal deposito, quali ad es. la spedizione per posta al domicilio di ciascun socio, ovvero collegamento ad un sito internet della società ove quei documenti risultino accessibili. Consente inoltre di prevedere un termine di deposito più breve rispetto agli otto giorni previsti dalla legge per il deposito e anche di esentare la società dall'obbligo del previo deposito.

L'esenzione può concernere il solo deposito e non anche la presentazione della documentazione in assemblea senza cui la deliberazione di riduzione non potrebbe validamente adottarsi.

I.G.8 - (FATTI DI RILIEVO EX ART. 2482BIS, III COMMA, C.C. - 1ª pubbl. 9/04) I fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società di cui gli amministratori devono dare conto in assemblea ai sensi dell'art. 2482bis, terzo comma, c.c., consistono in fatti che incidono sulle prospettive future della società e quindi sulla previsione di andamento della stessa (ad esempio: stipulazione di un importante contratto), possono anche riguardare eventi sopravvenuti che abbiano inciso sulla entità della perdita riducendola o aumentandola.

In ogni caso il capitale, ai sensi del quarto comma, dell'art. 2482bis, c.c., deve essere ridotto sempre in proporzione delle perdite accertate e l'accertamento delle perdite è affidato ad un documento contabile quale è la relazione sulla situazione patrimoniale della società e non al resoconto orale degli eventi sopravvenuti effettuato nella riunione assembleare da parte degli amministratori.

I.G.9 - (DEVOLUZIONE ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO DELLA RIDUZIONE DEL CAPITALE PER PERDITE - 1ª pubbl. 9/04) L'art. 2482bis, sesto comma, c.c., prevede che in caso di riduzione del capitale si applichi l'ultimo comma dell'art. 2446 c.c. in materia di s.p.a. La norma richiamata consente la devoluzione al consiglio di amministrazione delle competenze dell'assemblea in ordine alla riduzione del capitale per perdite. Considerato il dato letterale della norma richiamata che prevede la deliberazione del consiglio di amministrazione si deve ritenere che la competenza spetti al consiglio collegialmente anche nel caso di amministratori operanti in regime di amministrazione disgiuntiva.

I.G.10 - (TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ IN PERDITA SENZA RIDUZIONE DEL CAPITALE - 1ª pubbl. 9/04) L'art. 2482ter c.c. nel caso di perdita di oltre un terzo del capitale che riduca lo stesso al disotto del minimo legale, prevede al primo comma che l'assemblea possa deliberare la riduzione del capitale ed il contestuale aumento del medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo.

Al secondo comma, e quindi in un comma separato fa salva la possibilità di deliberare la trasformazione della società. Nel caso di trasformazione della società in modello associativo più semplice è pertanto possibile trasformare la società senza procedere alla previa riduzione del capitale.

I.G.11 - (AUMENTI DI CAPITALE CON VERSAMENTI SOCI IN CONTO CAPITALE - 1ª pubbl. 9/04) Non è necessaria la stima se si procede all'aumento mediante passaggio a capitale del fondo soci-aumento di capitale, o soci-conto capitale, trattandosi di mezzi propri della società.

I.G.12 - (DIVIETO DI AUMENTO DI CAPITALE MEDIANTE UTILIZZO DELLA RISERVA LEGALE - 1ª pubbl. 9/04 - SOPPRESSO 9/05).

I.G.13 - (SITUAZIONE PATRIMONIALE IN PRESENZA DI PERDITE EX ART. 2482BIS, II COMMA, C.C. - 1ª pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Per procedere alla riduzione del capitale per perdite deve

essere presentata ai sensi dell'art. 2482bis, secondo comma, c.c., in assemblea, una situazione patrimoniale, redatta con i medesimi criteri dell'ultimo bilancio e dalla quale emergano le perdite.

Tale situazione non può essere anteriore a 120 giorni rispetto alla data dell'assemblea. L'esposta procedura non trova applicazione qualora le perdite emergano in sede di approvazione del bilancio e le stesse vengano ripianate nella medesima assemblea o in una successiva che si tenga nelle immediatezze della prima.

Qualora tra l'assemblea per il ripianamento e la data di riferimento del bilancio di esercizio siano trascorsi più di 120 giorni, gli amministratori debbono peraltro attestare che tra la data dell'assemblea e la data di riferimento del bilancio non hanno subito significative variazioni le risultanze del bilancio di esercizio assunto a base per la determinazione delle perdite da coprire. Trascorsi più di centottanta giorni dalla data di riferimento del bilancio lo stesso non può essere utilizzato per la copertura perdite e dovrà, pertanto essere redatta una apposita situazione patrimoniale, con le caratteristiche di cui sopra.

I.G.14 - (RIDUZIONE PARZIALE DELLE PERDITE - 1ª pubbl. 9/04) Non è ammissibile in alcun caso la riduzione parziale delle perdite, neppure in caso di riduzione facoltativa del capitale sociale.

I.G.15 - (RICOSTITUZIONE DEL CAPITALE IN SEGUITO A RIDUZIONE PER PERDITE E NON CONTESTUALE SOTTOSCRIZIONE - 1ª pubbl. 9/04) Nell'ipotesi in cui l'assemblea riduca il capitale per perdite e ne disponga la ricostituzione non è necessaria la contestuale sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte dei soci ai quali deve comunque essere riconosciuto il diritto di opzione.

Rimane inteso che, ricorrendo l'ipotesi di cui all'art. 2484 n. 4 c.c., fino a quando il deliberato aumento non sia sottoscritto per un ammontare almeno pari a quello del capitale minimo legale, la causa di scioglimento è attuale.

I.G.16 - (AUMENTO DI CAPITALE IN NATURA IN MANCANZA DI APPOSITA PREVISIONE STATUTARIA - 1ª pubbl. 9/04) È possibile, ma solo con deliberazione adottata con il voto favorevole di tutti i soci partecipanti alla società, che l'assemblea deliberi che l'aumento di capitale possa essere liberato mediante conferimenti diversi dal danaro, anche se l'atto costitutivo non prevede tale possibilità e anche se si ricada nell'ipotesi di ricapitalizzazione della società, in esito a riduzione per perdite ex art. 2482ter c.c.

I.G.17 - (COPERTURA PERDITE E UTILE DI PERIODO - 1ª pubbl. 9/05) In caso di operazione di copertura perdite sulla base di situazione patrimoniale infra annuale, che oltre alle perdite relative agli esercizi precedenti registri anche un c.d. "utile di esercizio" (più correttamente da definirsi come "risultato positivo di esercizio", presupponendo il concetto di "utile" la distribuibilità dello stesso che in caso di situazione patrimoniale e/o di bilancio infra annuale deve essere esclusa), nella determinazione delle perdite da coprire si deve tener conto anche di detto risultato positivo di esercizio.

La perdita da coprire dovrà, pertanto, corrispondere all'importo delle perdite accumulate nell'esercizio e/o negli esercizi precedenti decurtato dell'importo del "risultato positivo" infra annuale (perdite da coprire = risultato negativo - risultato positivo). Infatti da un lato la situazione infra annuale deve essere redatta con gli stessi criteri del bilancio di esercizio, cosicché anche in tale situazione, così come nel bilancio di esercizio possono essere indicati esclusivamente i risultati negativi ed i risultati positivi effettivamente realizzati; dall'altro escludere tale utilizzabilità porterebbe ad una riduzione del capitale, pur in presenza di una posta attiva, al di fuori delle condizioni poste dall'art. 2482, secondo e terzo comma, c.c., a tutela dei terzi. Ne discende, anche, che se il risultato positivo, registrato nel corso dell'esercizio in corso, fosse di importo tale da coprire tutte le perdite precedenti non sarebbe neppure possibile procedere alla riduzione del capitale, mentre se fosse di importo tale da ricondurre dette perdite entro il limite del terzo del capitale sociale, la riduzione sarebbe puramente facoltativa.

I.G.18 - (AUMENTO DI CAPITALE DELEGATO ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO - 1ª pubbl. 9/05) L'attribuzione all'organo amministrativo della facoltà di aumentare il capitale sociale ai sensi dell'art. 2481 c.c. richiede la determinazione dei limiti e delle modalità dell'esercizio. Fra i limiti, in considerazione dell'eccezionalità dell'attribuzione di tale potere all'organo amministrativo nonché della non sopprimibilità della competenza dei soci ai sensi dell'art. 2479 c.c., deve intendersi ricompreso necessariamente - oltreché un limite quantitativo da intendersi come fissazione di un limite massimo numericamente determinato - anche un limite temporale.

I.G.19 - (LIMITI TEMPORALI DELL'ATTRIBUZIONE ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO DELLA FACOLTÀ DI AUMENTARE IL CAPITALE - 1ª pubbl. 9/05) La durata dell'attribuzione all'organo amministrativo della facoltà di aumentare il capitale sociale ai sensi dell'art. 2481 c.c. non è inderogabilmente quella prevista dall'art. 2443 c.c. per le s.p.a. Detto termine potrà quindi essere superiore, ma andrà comunque mantenuto entro convenienti limiti di tempo.

I.G.20 - (AUMENTO DI CAPITALE DELEGATO MEDIANTE MODIFICA DELL'ATTO COSTITUTIVO - 1ª pubbl. 9/05) Nonostante il tenore letterale dell'art. 2481 c.c., la delega all'organo amministrativo della facoltà di aumentare il capitale sociale ai sensi del predetto articolo può essere attribuita non solo in sede di atto costitutivo, ma anche di successiva modifica dello stesso.

I.G.21 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE - EFFICACIA ED ESEGUIBILITÀ - 1ª pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell'art. 2482 c.c. bisogna distinguere tra efficacia della decisione e sua eseguibilità:

- per quanto riguarda l'efficacia anche in questo caso si applica la disciplina generale dettata dall'art. 2436, quinto comma c.c. (richiamato dall'art. 2480 c.c.), che non viene derogata dalla disposizione in commento; pertanto la decisione di riduzione volontaria del capitale produrrà i suoi effetti subito dopo la iscrizione al registro imprese - per quanto riguarda la eseguibilità della decisione, una volta che la stessa sia divenuta efficace, si applica la specifica disciplina dettata dall'art. 2482, secondo comma, c.c., in base alla quale la decisione può essere eseguita soltanto dopo novanta giorni dal giorno dell'iscrizione nel registro delle imprese, purchè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione. Da ciò discende che:

- una volta avvenuta l'iscrizione al registro imprese della decisione di riduzione volontaria del capitale, producendo la stessa tutti i suoi "effetti", il capitale da indicare nello statuto, negli atti della società, e che dovrà risultare anche dal registro imprese medesimo, dovrà essere il capitale nel suo minor importo, quale risulta dalla riduzione (ciò risponde anche a ragioni di "trasparenza" in modo da consentire ai creditori, attraverso la immediata esplicitazione negli atti del minor capitale, di proporre opposizione, nonché per consentire ai creditori successivi all'iscrizione della decisione di fare affidamento sul minor capitale, posto che il diritto di opposizione è comunque riservato ai creditori sociali anteriori all'iscrizione); per gli stessi motivi in caso di riduzione del capitale al di sotto dei 120.000 euro, qualora non sussistano le altre condizioni poste dall'art. 2477 terzo comma c.c., non sarà obbligatorio il collegio sindacale sin dalla data di iscrizione della decisione al registro imprese;
- l'importo della riduzione potrà essere materialmente distribuito ai soci (o i soci saranno definitivamente liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti) solo dopo che siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della decisione, semprechè entro questo termine nessun creditore sociale ante-

riore all'iscrizione abbia fatto opposizione (contabilmente pertanto l'importo della riduzione verrà allocato in apposita riserva "vincolata" non distribuibile sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della decisione e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione).

La norma in questione infatti non è volta a tutelare i "terzi" in genere affinché la società mantenga un determinato capitale sociale, contro la volontà manifestata dai soci, bensì a tutelare i creditori anteriori all'iscrizione al registro imprese della decisione di riduzione, e che hanno fatto affidamento su un determinato capitale sociale, a vedere garantite le proprie ragioni da risorse corrispondenti all'originario capitale. L'art. 2482, secondo comma, c.c., parlando di "esecuzione" e non di "efficacia" della decisione, mira pertanto a garantire il mantenimento nella società delle "risorse" su cui avevano fatto affidamento i creditori anteriori alla iscrizione, sino a che non sia scaduto il termine loro riconosciuto per l'opposizione, e non certo ad attribuire a tali creditori un diritto di "incidere" sulla struttura societaria, sospendendo gli effetti di una decisione legittimamente adottata dai soci.

I.G.22 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE - MODALITÀ DI ATTUAZIONE - 1ª pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell'art. 2482 c.c. la decisione può essere attuata anzichè mediante il rimborso ai soci (o la loro liberazione dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti) anche mediante l'imputazione ad apposita riserva dell'importo della riduzione.

Ovviamente anche nel caso di specie si applicano le disposizioni di cui all'art. 2482, secondo e terzo comma, c.c. (con tutte le precisazioni in relazione ai diversi momenti dell'efficacia e della eseguibilità della decisione. Per quanto riguarda, più specificatamente, il momento della eseguibilità della decisione nel caso di specie, la riserva cui è stato imputato l'importo della riduzione dovrà considerarsi "vincolata e non distribuibile" sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della decisione, dopodichè, e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione, la riserva stessa potrà considerarsi "disponibile" e quindi anche distribuibile tra i soci).

I.G.23 - (APPOSIZIONE DI UN TERMINE O DI UNA CONDIZIONE ALL'ATTO DI SOTTOSCRIZIONE DI UN AUMENTO DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/06 - modif. 9/10) È legittimo apporre all'atto di sottoscrizione di un aumento di capitale, anche nel caso che sia previsto un sovrapprezzo o il conferimento non avvenga in denaro, un termine iniziale o una condizio-

ne sospensiva, purché detti termine o condizione esauriscano il loro effetto anteriormente al termine concesso dalla delibera per l'esercizio del diritto di sottoscrizione. **Non risulta invece legittimo apporre un termine iniziale od una condizione sospensiva al solo atto di conferimento a fronte di una sottoscrizione immediata, in quanto i due momenti devono coincidere.**

È così ad esempio possibile sottoscrivere un aumento di capitale mediante conferimento di un'azienda apponendo, per motivi di semplificazione contabile, a detta sottoscrizione un termine iniziale coincidente con l'inizio di un mese solare, ovvero sottoscrivere un aumento di capitale scindibile con la condizione sospensiva che entro i termini di sottoscrizione dell'intero aumento sia esercitato il diritto di sottoscrizione dagli altri soci.

Finché l'atto di sottoscrizione non è divenuto efficace non è possibile depositare nel registro delle imprese per l'iscrizione l'attestazione che l'aumento di capitale è stato eseguito ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2481bis c.c.

I.G.24 - (RIDUZIONE DEL CAPITALE IN MISURA NON PROPORZIONALE - 1ª pubbl. 9/06) È legittimo, con il consenso di tutti i soci, sia nell'ipotesi di riduzione reale che in quella per perdite, deliberare la riduzione del capitale in misura non proporzionale rispetto alle singole partecipazioni, modificando in tal modo le percentuali di partecipazione dei singoli soci.

Il disposto dell'art. 2482quater c.c., è infatti applicabile alle sole delibere adottate a maggioranza.

I.G.25 - (DELIBERA DI RIDUZIONE PER PERDITE DI CAPITALE NON INTERAMENTE LIBERATO - 1ª pubbl. 9/06) È legittimo deliberare ed eseguire una riduzione del capitale per perdite anche in presenza di partecipazioni non interamente liberate.

I titolari delle partecipazioni non interamente liberate non sono liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti.

I.G.26 - (RIDUZIONE O AUMENTO DI CAPITALE DI SRL CON PARTECIPAZIONI PRIVE DI VALORE NOMINALE AD UN IMPORTO NON ESATTAMENTE DIVISIBILE TRA LE QUOTE DI PARTECIPAZIONE PREESISTENTI - 1ª pubbl. 9/07) Nel caso in cui una s.r.l. con partecipazioni prive di valore nominale, quindi con valore nominale implicito (vedi orientamento I.I.28), riduca o aumenti il proprio capitale sociale, non sussiste l'obbligo di rideterminare nel contratto il nuovo valore nominale implicito delle singole partecipazioni.

Non è quindi necessario porre in essere operazioni che consentano arrotondamenti

qualora la nuova misura del capitale sociale non sia esattamente divisibile tra le quote di partecipazione esistenti.

Se la riduzione del capitale sociale avviene in misura proporzionale, o l'aumento avviene a titolo gratuito ovvero viene sottoscritto da tutti i soci in misura proporzionale, le quote di partecipazione dei singoli soci resteranno infatti invariate (cfr. art. 2481 ter, II comma, c.c.); se invece la riduzione del capitale avviene in misura non proporzionale, o alcuni soci rinuncino in tutto o in parte a sottoscrivere la quota di aumento a pagamento loro riservata, sarà necessario rideterminare l'entità delle quote di partecipazione ma non il loro valore nominale, il quale si adeguerà automaticamente e implicitamente.

Così ad esempio una società che abbia tre soci titolari ciascuno di una quota di partecipazione pari ad un terzo, che riduca il proprio capitale sociale da euro 15.000 ad euro 10.000, manterrà inalterate le dette quote di partecipazione dei singoli soci, anche se il valore nominale implicito delle stesse diverrà un numero periodico.

Lo stesso avviene nell'ipotesi inversa di aumento di capitale.

I.G.27 - (LEGITTIMITÀ DELLA DELIBERA DI AUMENTO DI CAPITALE ADOTTATA A MAGGIORANZA SENZA SOVRAPPREZZO - 1ª pubbl. 9/07) È legittimo deliberare a maggioranza un aumento di capitale senza sovrapprezzo (ossia ad un prezzo non congruo), nell'ipotesi in cui sia riconosciuto a tutti i soci il diritto di sottoscrizione ai sensi del primo periodo del primo comma dell'art. 2481bis c.c., ciò anche nel caso che la decisione consenta che la parte di aumento di capitale non sottoscritta da uno o più soci sia sottoscritta dagli altri soci o da terzi.

Nell'ipotesi invece in cui il diritto di sottoscrizione da parte dei soci sia escluso o limitato l'aumento di capitale deliberato a maggioranza deve necessariamente prevedere l'eventuale sovrapprezzo (ossia deve essere deliberato ad un prezzo congruo), fermo il diritto di recesso a condizioni che non tengano conto della delibera di aumento.

I.G.28 - (LEGITTIMITÀ DELLA DELIBERA DI AUMENTO DI CAPITALE ADOTTATA ALL'UNANIMITÀ SENZA SOVRAPPREZZO - 1ª pubbl. 9/07) È legittimo deliberare all'unanimità un aumento di capitale senza l'eventuale sovrapprezzo (ossia ad un prezzo non congruo), anche nell'ipotesi in cui non sia riconosciuto ai soci il diritto di sottoscrizione ai sensi del primo periodo del primo comma dell'art. 2481bis c.c.

I.G.29 - (LIMITAZIONE AL DIRITTO DI SOTTOSCRIVERE PARZIALMENTE GLI AUMENTI DI CAPITALE - 1ª pubbl. 9/07) Il diritto dei soci di sottoscrivere gli aumenti di capitale in propor-

zione delle partecipazioni da essi possedute (riconosciuto dall'art. 2481bis, primo periodo, primo comma, c.c.) comprende la facoltà di sottoscrivere anche solo parzialmente la quota di aumento ad essi riservata.

Pertanto la delibera che riconosca ai soci esclusivamente la facoltà di sottoscrivere integralmente (e non anche parzialmente) la quota di aumento ad essi riservata concretizza un'ipotesi di limitazione del più ampio diritto di sottoscrizione riconosciuto dal codice. Tale delibera può dunque essere legittimamente adottata solo se prevista dall'atto costitutivo ed ai soci dissenzienti deve essere riconosciuto il diritto di recesso.

**I.G.30 - (AUMENTO DI CAPITALE IN PRESENZA DI PERDITE RILEVANTI AI SENSI DI LEGGE - 1° pubbl. 9/07)** In presenza di perdite superiori al terzo del capitale sociale deve ritenersi non consentita una deliberazione dell'assemblea dei soci di aumento del capitale sociale ove non sia accompagnata dalla copertura integrale delle perdite accertate.

**I.G.31 - (AUMENTO GRATUITO DEL CAPITALE IN MISURA NON PROPORZIONALE - 1° pubbl. 9/07)** È legittimo, con il consenso di tutti i soci, deliberare l'aumento gratuito del capitale imputandolo alle partecipazioni in misura non proporzionale, modificando in tal modo il rapporto tra le singole quote di partecipazione. Il disposto dell'art. 2481ter, comma 2, c.c., è infatti applicabile alle sole delibere adottate a maggioranza.

**I.G.32 - (INDICAZIONE STATUTARIA DEL CAPITALE SOCIALE NEL CASO DI DELIBERA DI RIDUZIONE DELLO STESSO AL DI SOTTO DEL MINIMO LEGALE E NON CONTESTUALE SOTTOSCRIZIONE DELLA SUA RICOSTITUZIONE - 1° pubbl. 9/07)** La riduzione del capitale sociale al di sotto del minimo legale ed il suo contestuale aumento in misura non inferiore a detto minimo, ex art. 2482ter c.c., integrano una delibera unitaria e non due distinte decisioni tra loro collegate.

Pertanto non sarà possibile, nelle more della sottoscrizione dell'aumento di capitale previsto da tale delibera unitaria di riduzione e contestuale aumento, indicare nello statuto e nel registro delle imprese l'importo derivante dalla sola riduzione (inferiore al minimo legale o azzerato).

L'indicazione statutaria del capitale sociale dovrà essere aggiornata ad avvenuta sottoscrizione dell'aumento.

**I.G.33 - (AUMENTO DI CAPITALE CON PREZZO DI EMISSIONE INFERIORE AL VALORE NOMINALE IMPLICITO - 1° pubbl. 9/07)** Nel caso in cui le partecipazioni di una s.r.l. siano prive di

valore nominale, come normalmente previsto dal codice civile (vedi orientamento I.I.28), è legittimo deliberare un aumento di capitale offrendo in sottoscrizione nuove partecipazioni ad un prezzo inferiore al loro valore nominale implicito, a condizione che il capitale sociale non sia aumentato di un importo superiore alla somma dei nuovi conferimenti.

Qualora il prezzo richiesto non sia congruo dovranno essere rispettati i diritti di prelazione a favore dei soci o la delibera dovrà essere adottata all'unanimità (vedi orientamenti I.G.27 e I.G.28).

È dunque legittimo che una s.r.l. che abbia un capitale sociale di euro 10.000, e due soci aventi una quota di partecipazione nella società pari ad un mezzo ciascuno (quindi di valore nominale implicito di euro 5.000 ognuna), possa deliberare di aumentare il proprio capitale sociale di euro 2.000 offrendo in sottoscrizione a tale prezzo una quota di partecipazione nella società pari ad un terzo (quindi di valore nominale implicito di euro 4.000).

Qualora tale aumento (come qualsiasi altro aumento) non sia proporzionalmente e integralmente sottoscritto dai vecchi soci le quote di partecipazione preesistenti si ridurranno nelle dovute proporzioni.

**I.G.34 - (LEGITTIMITÀ DELLA SOTTOSCRIZIONE ANTICIPATA DEGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1° pubbl. 9/08)** La sottoscrizione in via preventiva, integrale o in una determinata misura, da parte del socio, di un aumento di capitale programmato ma non ancora formalmente deliberato dalla società, persegue un interesse meritevole di tutela nell'ottica dell'art. 1322 c.c., ossia quella di assicurare a priori il buon esito dell'operazione di aumento.

Il riconoscimento di un titolo di preferenza (diritto di sottoscrizione) non impedisce sotto alcun profilo che, in correlazione all'interesse della società ad avere garantita anticipatamente l'integrale sottoscrizione del previsto aumento di capitale, il socio si vincoli in via preventiva, nei confronti della società stessa, non solo ad esercitare effettivamente il diritto di sottoscrizione a lui spettante ma anche a sottoscrivere la parte di aumento sulla quale non vanta affatto tale diritto, in quanto eccedente la quota proporzionale della partecipazione posseduta: e ciò, si intende, per l'eventualità in cui la predetta parte di aumento non venisse sottoscritta dagli altri soci cui il diritto compete.

In entrambi i casi, si è al cospetto di un obbligo sottoposto a condizione: solo che, nella prima ipotesi - esercizio anticipato del diritto di sottoscrizione - la condizione è semplice, concretandosi nell'approvazione della deliberazione di aumento del capi-

tale entro il termine stabilito o desumibile dalle circostanze; mentre nella seconda - sottoscrizione delle nuove quote sulle quali il socio non vanta il diritto di sottoscrizione - la condizione è complessa sostanziandosi non solo nell'approvazione della delibera, ma anche nel mancato esercizio del diritto di sottoscrizione da parte degli altri soci nel termine all'uopo assegnato.

I.G.35 - (RICAPITALIZZAZIONE DELLA SOCIETÀ DA PARTE DEI SOLI SOCI PRESENTI IN ASSEMBLEA - 1ª pubbl. 9/08) È legittima l'operazione di ricapitalizzazione della società da parte dei soli soci presenti in assemblea, laddove la delibera faccia salva la facoltà dei soci assenti di sottoscrivere la propria quota di capitale entro il termine previsto dalla legge a tutela del diritto di sottoscrizione.

Tale operazione, pur formalmente differente, rispecchia fedelmente lo spirito della legge e non compromette in alcun modo i diritti dei soci assenti i quali, nello stesso termine previsto dall'art. 2481bis c.c., hanno la possibilità di sottoscrivere il capitale sociale in proporzione della partecipazione precedentemente posseduta.

In tal caso il diritto di sottoscrizione, il cui esercizio è suscettibile di rimuovere, pro quota, l'acquisto da parte dei soci originari sottoscrittori dell'intero aumento di capitale, è salvaguardato mediante la previsione dell'esercizio successivo dello stesso. Ciò che deve ritenersi non consentito è la previsione in sede assembleare di esclusione del diritto di sottoscrizione da parte dei soci assenti.

I.G.36 - (EFFICACIA IMMEDIATA DELLE SOTTOSCRIZIONI NEL CASO DI AUMENTO DI CAPITALE SCINDIBILE IN RICOSTITUZIONE DI QUELLO PERSO - 1ª pubbl. 9/08) Non si ritiene possibile introdurre in una delibera di aumento di capitale scindibile, in ricostituzione di quello perso, la clausola secondo la quale ciascuna sottoscrizione sia immediatamente efficace, prima dunque del termine finale di sottoscrizione (indipendentemente dalla circostanza che in detta delibera sia altresì consentito ai soci presenti di sottoscrivere anticipatamente anche quanto spettante in diritto di sottoscrizione ai soci assenti - vedi orientamento I.G.35).

Se così non fosse si violerebbe il principio secondo il quale, perso il capitale sociale e pendente il termine legale per l'esercizio del diritto di sottoscrizione sulla sua ricostituzione, il socio assente si deve trovare nella condizione di conservare la propria qualità di socio, con tutti i corrispondenti diritti, compreso la pienezza di quello di voto.

I.G.37 - (LEGITTIMITÀ DELLA RICAPITALIZZAZIONE DELLA SOCIETÀ DELIBERATA A MAGGIORANZA E INTEGRALMENTE SOTTOSCRITTA SOLO DA ALCUNI SOCI - 1ª pubbl. 9/08) In caso di per-

dita di cui all'art. 2482ter c.c., la deliberazione di ricostituzione può essere legittimamente adottata a maggioranza e la sottoscrizione del relativo capitale può essere fatta da parte di alcuni soltanto dei soci originari.

Quanto affermato non si pone in contrasto con l'art. 2482quater c.c., poiché tale norma tutela il socio contro le alterazioni proporzionali scaturenti dalla riduzione del capitale, e non già dall'eventuale successivo aumento dello stesso.

Pertanto, se il socio non eserciterà il diritto di sottoscrizione sull'aumento in ricostituzione, la sua partecipazione subirà inesorabilmente una compressione, anche nella misura dei diritti attribuiti.

I soci dissenzienti sono tutelati dal riconoscimento del diritto di sottoscrizione sulla ricapitalizzazione della società, sicché la perdita della qualità di socio, per il mancato esercizio di detto diritto, è pur sempre imputabile ad una libera scelta.

I.G.38 - (MANCANZA DI UN OBBLIGO LEGALE DI ALLEGAZIONE AL VERBALE DELLA RELAZIONE DELL'ORGANO AMMINISTRATIVO SULLA PERDITA - 1ª pubbl. 9/08) In presenza di una clausola statutaria che consenta l'esclusione del previo deposito presso la sede sociale della relazione sulla perdita da parte dell'organo amministrativo e delle eventuali osservazioni del collegio sindacale, non scatta alcun obbligo di allegazione al verbale dei predetti documenti, che debbono comunque, essere presentati in assemblea (vedi orientamento I.G.7).

Infatti, il legislatore ha previsto il deposito presso la sede sociale di detti documenti nel solo interesse dei soci e non nell'interesse dei terzi.

I.G.39 - (PRESUPPOSTI FORMALI DELLA DELIBERA DI RIDUZIONE DEL CAPITALE PER PERDITE INFERIORI AL TERZO - 1ª pubbl. 9/08) Nel caso di riduzione del capitale per perdite inferiori ad un terzo è comunque necessario che sia garantito che il capitale sia ridotto in proporzione alle perdite accertate.

Pertanto, sarà necessario che le perdite risultino o dal bilancio riferito ad un esercizio chiuso da non più di centottanta giorni o da una situazione patrimoniale riferita ad una data non anteriore a centoventi giorni (vedi orientamento I.G.13).

Occorre inoltre una relazione dell'organo amministrativo con, ove richiesto dalla legge, le osservazioni del collegio sindacale o del revisore, al fine di spiegare l'opportunità dell'operazione.

I.G.40 - (ASPETTI FORMALI DELLA RELAZIONE SULLE PERDITE EX ART. 2482BIS C.C. - 1ª pubbl. 9/08) L'art. 2482bis c.c., da ritenersi applicabile anche all'ipotesi più grave di perdita

di cui all'art. 2482ter c.c., prevede che debba essere sottoposta all'assemblea una relazione sulla situazione patrimoniale della società.

Detta relazione presuppone logicamente che sia redatta anche la vera e propria situazione patrimoniale della società.

È dubbio se la situazione patrimoniale intermedia debba essere costituita, oltre che dallo stato patrimoniale, anche dal conto economico e dalla nota illustrativa.

Nel silenzio della legge è preferibile applicare un principio sostanziale in virtù del quale la documentazione redatta dagli organi sociali debba essere tale da garantire una sufficiente informazione dei soci. Pertanto, stante l'urgenza dell'intervento richiesto "senza indugio" nel caso di perdita, sarà sufficiente anche il solo stato patrimoniale se accompagnato da una relazione sulla perdita che supplisca comunque alla carenza di informazioni nascente dalla mancata redazione del conto economico e della nota illustrativa.

**I.G.41 - (UTILIZZO DEL BILANCIO IN SOSTITUZIONE DELLA SITUAZIONE PATRIMONIALE EX ART. 2482BIS C.C. - 1ª pubbl. 9/08)** È possibile, eccezionalmente, utilizzare ai sensi dell'art. 2482bis c.c., quale situazione patrimoniale l'ultimo bilancio di esercizio, chiuso da non oltre 180 giorni.

In tal caso, qualora la relazione sulla gestione individui ed illustri la causa della crisi e si soffermi sulle previsioni dei risultati economici dell'esercizio in corso e del successivo, in modo da fornire all'assemblea, all'occorrenza, i necessari elementi di giudizio ai fini di valutare i possibili interventi, potrà omettersi la predisposizione della relazione sulla perdita, con relative osservazioni, altrimenti necessariamente richiesta.

**I.G.42 - (RINUNCIA ALL'OBBLIGO DI DEPOSITO DELLA SITUAZIONE PATRIMONIALE EX ART. 2482 BIS, COMMA 2, C.C. - 1ª pubbl. 9/10)** Ove l'atto costitutivo non preveda l'esenzione dall'obbligo di depositare presso la sede sociale la situazione patrimoniale ex art. 2482 bis, comma 2, c.c., almeno otto giorni prima dell'assemblea, spetterà comunque ai soci il diritto di rinunciare all'unanimità a tale preventivo deposito, trattandosi di un obbligo informativo posto a carico dell'organo amministrativo nell'esclusivo interesse dei medesimi soci.

La rinuncia potrà avvenire anche in assemblea e può avere ad oggetto esclusivamente il preventivo deposito della relazione sulla situazione patrimoniale e non anche la sua redazione (vedi orientamento I.G.7).

## I.H. - SRL - RECESSO

**I.H.1 - (MODIFICA DELL'OGGETTO E RECESSO - 1ª pubbl. 9/04)** Per le s.r.l. si deve ritenere che non sia sufficiente una qualsiasi modifica dell'oggetto, anche se di lieve entità, per legittimare il socio non consenziente ad esercitare il recesso, benché l'art. 2473 c.c. parli semplicemente di "cambiamento dell'oggetto", ma sia invece necessario un cambiamento significativo dell'attività sociale (così come prescrive espressamente l'art. 2437 c.c. per le società per azioni).

**I.H.2 - (APPLICAZIONE ANALOGICA DEI TERMINI PER L'ESERCIZIO DEL RECESSO PREVISTA DALL'ART. 2437BIS, C.C. - 1ª pubbl. 9/04)** In mancanza di una previsione dell'atto costitutivo disciplinante i termini di esercizio del recesso nei casi previsti dal primo comma dell'art. 2473 c.c. è applicabile per analogia la disciplina dettata dal primo comma dell'art. 2437bis, c.c.

**I.H.3 - (MODIFICA DEL TERMINE DI DURATA DA INDETERMINATO A DETERMINATO E RECESSO - 1ª pubbl. 9/04)** L'introduzione di un termine di durata in una società a tempo indeterminato, avendo come effetto l'eliminazione di una causa di recesso, attribuisce ai soli soci che non hanno consentito alla adozione di tale delibera il diritto di recesso.

**I.H.4 - (ADEGUAMENTO DELLA CLAUSOLA COMPROMISSORIA: QUORUM E RECESSO - 1ª pubbl. 9/05)** L'adeguamento della clausola compromissoria alle nuove disposizioni di legge effettuato dal 1º ottobre 2004 non richiede il voto favorevole dei due terzi del capitale e non dà il diritto di recesso ai soci non consenzienti posto che l'art. 34 sesto comma decreto legislativo 5/2003 si riferisce alle sole introduzione e soppressione di clausole compromissorie (per gli adeguamenti fatti sino al 30 settembre 2004 vi era, al riguardo, una norma, l'art. 41 D.L. 5/2003, che confermava espressamente la non applicabilità dell'art. 34 sesto comma Dec. leg.vo 5/2003); la norma di cui all'art. 34 sesto comma decreto legislativo 5/2003, infatti, imponendo un quorum deliberativo particolarmente elevato, e riconoscendo il diritto di recesso al socio non consenziente, non può che trovare applicazione che per le clausole già redatte in conformità alla nuova normativa (in quanto relative a società costituite dopo il 1º gennaio 2004 o a società che hanno già adeguato il proprio statuto) e cioè quando i soci sono chiamati ad introdurre ovvero a sopprimere una clausola compromissoria la cui disciplina sia già conforme alla nuova disciplina normativa. È cioè ragionevole rite-