



MN TAX & LEGAL

Newsletter del 08 febbraio 2021

DIRITTO SOCIETARIO

UNA NUOVA PRONUNCIA SUI DOVERI DEL COLLEGIO SINDACALE IN RELAZIONE ALLE OPERAZIONI CON PARTI CORRELATE

L'art. 149 del TUF stabilisce che l'organo di controllo della società quotate debba vigilare (i) sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo; (ii) sul rispetto dei principi di corretta amministrazione; (iii) sull'adeguatezza della struttura organizzativa della società per gli aspetti di competenza, del sistema di controllo interno e del sistema contabile e sull'affidabilità di quest'ultimo nel rappresentare correttamente i fatti di gestione.

Pronunciandosi sulla portata della norma sopracitata in relazione alle operazioni con parti correlate, la Suprema Corte ha recentemente confermato che i membri del Collegio Sindacale rispondono dell'omesso ovvero inadeguato esercizio dell'attività di controllo a prescindere dall'esistenza del danno, il quale non funge da elemento costitutivo dell'illecito ma costituisce un mero parametro ai fini dell'individuazione della sanzione.

Inoltre la Corte di Cassazione ha sancito che

“la responsabilità dei sindaci sussiste, dunque, indipendentemente dall'esito delle singole operazioni ed anche a fronte di insufficienti informazioni da parte degli amministratori, potendo gli stessi avvalersi della vasta gamma di strumenti informativi ed istruttori, prevista dall'art. 149 TUF [...] essendo insufficiente (ai fini di detta responsabilità) il controllo del comitato interno, volto, viceversa, alla verifica del contenuto economico dell'operazione”.

[Cass., Sez. II, 26 gennaio 2021, n. 1602](#)

DIRITTO AGLI UTILI E PRELEVAMENTO DI SOMME DA PARTE DEI SOCI NELLE SOCIETA' DI PERSONE

La Suprema Corte ha recentemente ribadito alcuni principi di diritto in ambito di società di persone e in particolare che

“il diritto del singolo socio a percepire gli utili è subordinato ai sensi dell'art. 2262 Cod. Civile, all'approvazione del rendiconto, situazione contabile che equivale, quanto ai criteri di valutazione, a quella di un bilancio”.



MN TAX & LEGAL

Questo risulta confermato anche dall'art. 2303 Cod. Civ. che in materia di società in nome collettivo, prevede che non possa darsi luogo a ripartizione di somme fra soci, se non in relazione ad utili realmente conseguiti.

Nel caso in cui, quindi, i soci prelevino somme dalle casse sociali (o acconti su utili) che potrebbero non essere stati realmente conseguiti o di rimborso mascherato dei conferimenti, la società potrà sicuramente dar luogo ad un'azione di ripetizione dell'indebito poiché, secondo la Suprema Corte ciò

“comporta senz'altro il sorgere del diritto della società di ripetere le somme, che sono state concretamente distribuite, nei confronti di ciascun socio che le abbia fatte proprie”.

I DOVERI DEGLI AMMINISTRATORI NELLA GESTIONE DELLA CRISI D'IMPRESA E IL DOCUMENTO DI ASSONIME

L'Associazione fra le Società Italiane per Azioni (ASSONIME) ha recentemente pubblicato un documento dal titolo *“I doveri di amministratori e sindaci nella gestione della crisi d'impresa: una prima pronuncia del Tribunale di Milano sull'art. 2086 del Codice Civile”.*

Il documento in parola analizza e commenta una pronuncia del 18 ottobre 2019 della Sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Milano con la quale è stata accolta

“la denuncia per gravi irregolarità nella gestione presentata dal collegio sindacale di due società per azioni (controllante e controllata), gestite dal medesimo amministratore unico, cui veniva addebitata la violazione degli obblighi di istituire adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili idonei alla verifica della continuità aziendale e di attivarsi senza indugio per adottare i rimedi per il superamento della crisi”.

La sentenza, in particolare, risulta di grande rilievo pratico per i seguenti motivi:

- (i) risulta essere una delle prime in cui si applica l'art. 2086 c.c. nella formulazione modificata per mano del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, che, come noto, sancisce l'obbligo in capo agli amministratori di assicurare adeguati assetti organizzativi all'impresa anche al fine di prevenirne la crisi;
- (ii) costituisce la prima applicazione del dovere di denuncia da parte dei componenti dell'organo di controllo ai sensi dell'art. 2409 c.c. per l'inosservanza degli obblighi previsti dall'art. 2086 c.c.; e (iii) consente di

“svolgere alcune riflessioni sull'efficacia degli strumenti di allerta e prevenzione interni al diritto societario, già in vigore, in relazione alle misure esterne di allerta previste dal Codice della crisi, la cui entrata in vigore è rinviata al 1° settembre 2021, a causa dell'emergenza Covid-19”.



MN TAX & LEGAL

Qui di seguito il link per la consultazione del documento

[I doveri di amministratori e sindaci nella gestione della crisi d'impresa \(ASSONIME\)](#)

DIRITTO DEL LAVORO

CONTRATTI COLLETTIVI DI ADIBIZIONE A MANSIONI INFERIORI QUALI CONTRATTI GESTIONALI

Con la sentenza del 18 gennaio 2021, n. 701 la Cassazione torna ad occuparsi degli accordi sindacali cd. gestionali, ossia accordi conclusi nell'ambito di procedure di licenziamento collettivo o, più in generale, di procedure di riorganizzazione dell'impresa.

Come è noto, secondo la Corte Costituzionale tali accordi non sono di tipo normativo, ossia diretti a regolare il trattamento economico e normativo applicabile al rapporto di lavoro, bensì accordi finalizzati a procedimentalizzare un potere del datore di lavoro, quale quello di licenziare i lavoratori in esubero (Corte Cost. sent. 30 giugno 1994, n. 268). Per tale motivo le intese gestionali non rientrano nella previsione dell'art. 39 Cost. e la loro efficacia viene indirettamente estesa anche ai lavoratori non iscritti ai sindacati firmatari (Cass. 20 marzo 2000, n. 3271).

Con la recente sentenza la Cassazione si pronuncia in merito alla portata vincolante degli accordi gestionali per i datori di lavoro stipulanti.

Nel caso di specie, un lavoratore era stato licenziato all'esito di una procedura di mobilità per soppressione della funzione cui era addetto. Il lavoratore aveva impugnato il licenziamento invocando una precedente intesa sindacale, la quale, sempre nel contesto di una procedura di mobilità, aveva previsto la facoltà del personale eccedentario di optare, quale alternativa al licenziamento, per la novazione del rapporto di lavoro con adibizione a mansioni inferiori, opzione cui il lavoratore aveva dichiarato di voler aderire ed a cui era seguito il rifiuto aziendale ed il conseguente licenziamento.

L'accordo in parola era stato concluso ai sensi dell'art. 4, comma 11, l. 223/1991, norma che abilita gli accordi sindacali conclusi nell'ambito delle procedure di riduzione del personale a prevedere, al fine di evitare in tutto o in parte i licenziamenti, la possibilità di assegnare i lavoratori eccedentari a mansioni diverse da quelle svolte, anche in deroga all'art. 2103 c.c.

Più nello specifico la clausola dell'accordo prevedeva quanto segue:

“Ai dipendenti in esubero e come sopra individuati è data la facoltà di richiedere di essere adibiti a mansioni e qualifica inferiori con novazione del rapporto di lavoro L. n. 223 del 1991, ex art. 4, comma 11, mediante

Via del Vecchio Politecnico 7 - 20121 Milano
Tel. +39 02 36723404 - Fax +39 02 36723429
Codice Fiscale e Partita IVA: 08837650962



MN TAX & LEGAL

sottoscrizione di Verbale di Accordo ex art. 411 c.p.c., omologo al fac-simile allegato. Ai predetti dipendenti verrà attribuita la retribuzione propria della nuova categoria e livello; tuttavia la differenza tra la retribuzione della categoria originaria e la nuova retribuzione verrà mantenuta con la voce specifica di indennità di novazione che non avrà incidenza sulle ore straordinarie e sul calcolo delle maggiorazioni e verrà riassorbita, fino ad esaurimento, dal 60% degli aumenti retributivi che interverranno a qualsiasi titolo dai rinnovi del CCNL o da norme interconfederali o di legge”.

La domanda del lavoratore, diretta alla declaratoria di illegittimità del licenziamento, era stata respinta in primo ed in secondo grado, sulla base dell'interpretazione letterale dell'accordo sindacale che, a detta dei Giudici di merito, prevedeva la mera possibilità per il dipendente in esubero di essere adibito a mansioni inferiori, difettando un corrispondente obbligo del datore di lavoro di accogliere la richiesta del lavoratore.

La Cassazione cassa con rinvio la sentenza della Corte d'Appello di Venezia, sottolineando la necessità di interpretare il dato letterale alla luce della finalità sociale degli accordi gestionali ex art. 4, comma 11, l. 223/1991, i quali pongono un vero e proprio vincolo obbligatorio a carico del datore di lavoro quali accordi con “*funzione gestionale ed obbligatoria*” diretta “*alla tutela dell'interesse generale e della salvaguardia dei livelli occupazionali*”.

Lo Studio rimane a disposizione per qualsiasi altra necessità.

Cordiali saluti.

MN Tax & Legal