

GIUSTIZIA E SENTENZE

www.quotidianodiritto.ilssole24ore.com

In breve

**LAVORO**  
Notifica contratti,  
obbligo disapplicato



L'obbligo di notificare una copia di ogni contratto a tempo parziale è stato considerato incompatibile con la direttiva 97/81/Ce dalla Corte di giustizia Ue (sentenza 24 aprile 2008) e così la Cassazione ha affermato la necessità di disapplicarlo. Su queste basi la Consulta ha dichiarato la manifesta inammissibilità, per difetto di rilevanza, della questione relativa al contrasto con la Costituzione dell'articolo 1 della legge 689/1981 per la parte in cui non consentono di applicare la legge più favorevole alle sanzioni amministrative. Il giudice remittente doveva decidere sul mancato rispetto di un obbligo di notifica.

Corte costituzionale - Ordinanza 5 gennaio 2017, n.2

**ENTI LOCALI**

No al ricorso su fondi da Regioni

È manifestamente inammissibile la questione di costituzionalità sull'articolo 7, comma 9-quinquies, del Dl 78/2015, che prevedeva l'obbligo - per le Regioni che non avevano attuato l'accordo Stato-Regioni (2014) - di versare a Provincia e Città metropolitana del territorio le spese sostenute per l'esercizio delle funzioni non fondamentali. Non si sono realizzate entro il 31 dicembre 2015 le condizioni per applicare la norma censurata e il decreto interministeriale di quantificazione delle spese non è stato adottato, facendo venire meno l'interesse al ricorso.

Corte costituzionale - Ordinanza 5 gennaio 2017, n.1

# Niente se si cerca di evitare il dissesto

## Le operazioni dimostrano la volontà di salvare la società dai fallimenti

Patrizia Maciocchi  
ROMA

No alla condanna per bancarotta per operazioni dolose, dopo la chiusura del cinema multisala, se l'amministratore si è attivato per evitare un dissesto, frutto di una condotta imprudente. La Corte di cassazione, con la sentenza 533 depositata ieri, accoglie parzialmente il ricorso dell'amministratore di una serie di società rispetto alle quali viene confermata la responsabilità nella bancarotta patrimoniale distruttiva, in concorso con la moglie coimputata.

I giudici della Quinta sezione penale annullano invece, con rinvio, la condanna relativa alla chiusura di un multisala adottata dalla Corte d'appello, dopo l'assoluzione in primo grado.

Il verdetto favorevole del Tribunale era basato sull'accertata assenza dell'elemento soggettivo del reato. Gli imputati si erano lanciati in un'operazione imprudente a causa delle loro scarse forze finanziarie e dell'inesperienza nel settore com-

merciale delle quali cinematografiche, sulle quali avevano investito. I giudici di prima istanza avevano constatato l'attivismo imprenditoriale dell'amministratore che, malgrado le difficoltà incontrate nel portare a termine l'operazione, si era dato da fare dal punto di vista amministrativo, per far ottenere alla multisala la destinazione commerciale progettata e per stipulare contratti d'affitto di azienda, prima, e preliminari di vendita dopo. Per il Tribunale tanto bastava a escludere la previsione del fallimento o anche solo l'accettazione del rischio. La Cassazione contesta alla Corte d'appello di aver deciso per la "colpevolezza" senza confutare le argomentazioni sulle quali si basava l'assoluzione. La Corte territoriale aveva sottovalutato il peso di alcune circostanze, come un ricorso al Tar e la predisposizione di un piano di fattibilità.

Per la Suprema corte persino la commissione di irregolarità amministrative o addirittura di reati edilizi depongono a "favo-

re" degli imputati. I ricorrenti avevano, infatti, ampliato la metratura per i locali commerciali già prevista dalla convenzione urbanistica, mossa che evidenziava la volontà di massimizzare il profitto ricavabile dalla complessiva operazione edilizia e commerciale, con un'intenzione certamente non diretta a cagionare con dolo il fallimento della società.



**CORTE DI GIUSTIZIA UE**  
La Ue non ostacola la depenalizzazione di Marina Castellaneta

La depenalizzazione di alcuni reati non è ostacolata dal diritto della Ue e, in particolare, dalla normativa sulla protezione delle vittime di reato. Spazio, quindi, all'autonomia dei singoli Stati che decidono di escludere sanzioni penali per alcune fattispecie.

quotidianodiritto.ilssole24ore.com  
La versione integrale dell'analisi

re" degli imputati. I ricorrenti avevano, infatti, ampliato la metratura per i locali commerciali già prevista dalla convenzione urbanistica, mossa che evidenziava la volontà di massimizzare il profitto ricavabile dalla complessiva operazione edilizia e commerciale, con un'intenzione certamente non diretta a cagionare con dolo il fallimento della società.

Un punto riproposto all'attenzione della Corte d'Appello e che non può essere trascurato nell'interrogarsi sulle reali intenzioni iniziali e successive, dei due imputati in relazione alla reale consapevolezza di mettere in atto azioni finalizzate a cagionare la decozione della società poi fallita. Sbaglia la Corte d'appello anche a sostenere il concorso formale tra il reato di bancarotta fraudolenta e bancarotta impropria: quest'ultimo deve considerarsi assorbito nel primo, quando la condotta diretta a causare il fallimento è la stessa del modello descrittivo della bancarotta fraudolenta.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

# Mise. Oltre le scritture private Startup innovative, statuti e modifiche: spazio al notaio

Angelo Busani

Le società startup innovative, organizzate in forma di Srl, si possono costituire e modificare con tre diverse metodologie (in base all'articolo 4, comma 10-bis, Dl 3/2015):

■ la modalità "ordinaria", con atto pubblico notarile;

■ la procedura "alternativa minore", con scrittura privata (cui sia apposta la firma digitale dei soci costituenti o del presidente dell'assemblea) redatta senza intervento notarile secondo il modello recato dal Dm Mise 17 febbraio 2016 (per l'atto costitutivo) e dal Dm Mise 28 ottobre 2016 (per la deliberazione di modifica dello statuto);

■ il metodo "alternativo maggiore", con scrittura privata elettronica a firma digitale, autenticata dal notaio che ne sia richiesto (ma in questo caso il notaio deve avvalersi della bozza Mise).

Lo afferma il ministero dello Sviluppo economico nella nota prot. n. 41501 del 22 dicembre 2016, che risponde al quesito di un professionista dubbioso sul punto se il Dm 28 ottobre 2016 avesse stabilito che gli atti modificativi dello statuto di Srl startup innovative si potessero stipulare solo in forma privata elettronica (e non anche con verbale notarile); ciò avrebbe sollevato il problema del contrasto tra il Dl 3/2015 e un suo regolamento attuativo.

Il dubbio non era infondato: probabilmente per eccessiva brevità verbale, e dando per scontata (in quanto ovvia) la forma notarile, il Dm 28 ottobre dispone che «in deroga» al «Codice civile, gli atti modificativi dell'atto costitutivo e dello statuto» delle Srl startup innovative «sono redatti in forma elettronica e firmati digitalmente a norma dell'art. 24» del Codice dell'amministrazione digitale. Un wording che dimentica l'atto notarile e la cui lettura desta perplessità.

Il Mise risponde che il Dm 28 ottobre è invece «molto chiaro» e non deroga al «doppio bi-

naio" previsto dal Dl 3/2015: se è vero che l'atto costitutivo e delibera di modifica statutaria della Srl innovativa si possono confezionare in forma privata, con firma digitale, è anche vero che l'atto costitutivo e la deliberazione di modifica statutaria si possono continuare a redigere col tradizionale intervento notarile. Quindi le nuove modalità con l'uso di forma elettronica e firma digitale si affiancano e non sostituiscono la "ordinaria" routine dell'atto pubblico notarile: ne consegue «che i notai possono ben continuare a rogare per atto pubblico gli atti costitutivi e modificativi di Srl, aventi natura di startup, secondo le modalità indicate dal codice civile e dalla legge notarile».

Il Mise compie inoltre un inedito e notevole passo avanti: «ove il notaio sia richiesto di autenticare la scrittura privata elettronica di costituzione di start-up... allora sarà chiamato ad autenticare un originale informatico redatto sulla base dello standard approvato da questo Ministero». In altre parole, è possibile che alla procedura "alternativa minore" (quella in forma elettronica e con firma digitale) intervenga anche un notaio, ma anche qui va usato il formulario Mise.

In effetti, se un documento si può allestire con una forma "minima" (scrittura non autenticata, redatta in forma elettronica, secondo una certa bozza e firmata digitalmente), è ovvio che si possa utilizzare anche una forma "maggiore", quella "minima", ma integrata dall'intervento notarile.

Ciò che impressiona è che è il primo caso in cui un'attività notarile (l'atto costitutivo di Srl e il verbale con la delibera di modifica statutaria) ordinariamente richiesta in forma di atto pubblico a pena di nullità, è dichiarata validamente effettuata anche se "degradata" ad autentica di firma su una bozza di contenuto vincolato.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

**Legittimo impedimento.** Per la Cassazione la ricevuta di ricezione è sufficiente a provare l'inoltro regolare

# Valida la richiesta di rinvio via fax

Silvia Marzaietti

È valida la richiesta di rinvio del processo per legittimo impedimento inoltrata dal difensore via fax. La richiesta vincola il giudice a valutarla, purché tempestiva e inviata al numero della cancelleria del giudice precedente (e non al generico dell'ufficio giudiziario). Inoltre, la stessa ricevuta di ricezione sarà sufficiente a provare il regolare inoltro del fax, esonerando da quest'onere il mittente del messaggio.

Cassazione dirompente su un caso di legittimo impedimento a Catanzaro, che ha visto coinvolto il difensore di un imputato romano, impossibilitato a presentarsi al processo

per un improvviso guasto all'automobile. Immediata la richiesta di rinvio, inoltrata via fax alla seconda sezione della Corte di appello di Catanzaro ed avallata da una ricevuta di avvenuta ricezione.

Un caso da manuale secondo i giudici di Cassazione e che - contrariamente a quanto stabilito dal tribunale di Vibo Valentia e confermato dalla Corte di appello di Catanzaro - vale la "nullità assoluta" della sentenza pronunciata in assenza del difensore, contenente la condanna dell'imputato.

Scardinando un indirizzo restrittivo consolidato negli anni (soprattutto sul fronte dell'onere della prova), i giu-

dici di Cassazione optano per una linea più aderente alle esigenze di semplificazione e celerità richieste dal principio della ragionevole durata del processo.

Sono i tempi, d'altronde, a sancire il superamento del rigido formalismo, a favore di schemi procedurali più flessibili, perché più adatti a garantire l'osmosi tra il processo e il diritto di difesa.

Ragionando diversamente - concludono i giudici - si precluderebbe, per esempio, al difensore di comunicare via fax un impedimento improvviso che, come nel caso in esame, «non consente nemmeno di recarsi in cancelleria per veri-

ficare che il fax sia arrivato». «L'evoluzione delle forme di comunicazione e notificazione (anche a mezzo di posta elettronica certificata) previste nel processo civile, pur se ritenute non estensibili al processo penale, è significativa», si legge ancora nel documento.

Lo schema procedimentale delineato dalla sentenza è estraneo al rigido schema previsto in via generale dall'articolo 121 del Codice di procedura penale, poiché non presuppone una formale istanza o una richiesta: è sufficiente che al giudice risulti l'impedimento, purché comunicato prontamente.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

# Administratore di fatto La «procura generale» non prova la gestione

Il conferimento di una procura generale non basta per affermare la qualifica di amministratore di fatto della società fallita. La Corte di cassazione, con la sentenza 547 depositata ieri, annulla con rinvio una sentenza di condanna per il reato di bancarotta fraudolenta per distrazione. I giudici della quinta sezione penale sottolineano che, a torto, la Corte d'Appello aveva considerato provata la qualifica di amministratore di fatto sulla base di una procura generale "ad negotia".

Secondo la Corte territoriale la "delega", per l'epoca del suo conferimento e per gli ampieri poteri per l'autonomia che attribuiva ad uno dei ricorrenti era sintomatica dell'esistenza di una gestione esercitata in modo non episodico e non occasionale.

La Cassazione precisa però che l'ampiezza dei poteri conferiti con il "mandato" non basta per affermare le responsabilità nella distrazione, anche per omesso controllo, senza la prova che la procura sia stata in qualche modo concretamente utilizzata dal ricorrente.

Nell'istruttoria non erano, infatti, emersi elementi a supporto di una condotta gestoria, né questi erano stati evidenziati dalle testimonianze dei commercialisti che avevano, tra l'altro, collaborato con la società, prima del rilascio della procura speciale in un caso e in coincidenza con il cambio di amministrazione dall'altro.

P.Mac.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

\*Offerta valida in Italia dal 15/12/2016 al 30/1/2017

IN EDICOLA

Le Guide del Consulente Immobiliare  
**AFFITTI**  
Guida alle locazioni abitative e commerciali  
a cura di Augusto Ciria

La forma, la durata e il rinnovo del contratto  
La determinazione e l'aggiornamento del canone  
I diritti e i doveri di inquilini e proprietari  
La cedolare secca, le regole della "tassa piatta"  
La cessione dell'azienda e del contratto  
Che cosa è e quando spetta l'avviamento commerciale

Dicembre 2016

Le varie forme contrattuali, anche non abitative, le certificazioni obbligatorie da consegnare all'inquilino, le garanzie possibili sul pagamento dell'affitto e l'epilogo del proprio rapporto di locazione: la vendita. Insomma, tutta la vita di una casa in affitto.

IN EDICOLA CON IL SOLE 24 ORE A € 9,90 IN PIÙ\*

OPPURE DISPONIBILE IN FORMATO PDF SU WWW.SHOPPING24.IT

