



**COMITATO INTERREGIONALE DEI
CONSIGLI NOTARILI DELLE
TRE VENEZIE**

**PRESENTAZIONE DEGLI ORIENTAMENTI
IN MATERIA DI ATTI SOCIETARI
APPENDICE 2018**

22 settembre 2018 Venezia - Mestre

LA RIFORMA DELLA S.R.L.-PMI

D.L. 179/2012 come modificato dal D.L. n. 57/2017

Art. 26, comma 2.

L'atto costitutivo della **PMI** costituita in forma di società a responsabilità limitata può creare categorie di quote fornite di diritti diversi e, nei limiti imposti dalla legge, può liberamente determinare il contenuto delle varie categorie anche in deroga a quanto previsto dall'articolo 2468, commi secondo e terzo, del codice civile.

D.L. 179/2012 come modificato dal D.L. n. 57/2017

Art. 26, comma 3.

L'atto costitutivo della società di cui al comma 2, anche in deroga all'articolo 2479, quinto comma, del codice civile, può creare categorie di quote che non attribuiscono diritti di voto o che attribuiscono al socio diritti di voto in misura non proporzionale alla partecipazione da questi detenuta ovvero diritti di voto limitati a particolari argomenti o subordinati al verificarsi di particolari condizioni non meramente potestative.

D.L. 179/2012 come modificato dal D.L. n. 57/2017

Art. 26, comma 5.

In deroga a quanto previsto dall'articolo 2468, comma primo, del codice civile, le quote di partecipazione in **PMI** costituite in forma di società a responsabilità limitata possono costituire oggetto di offerta al pubblico di prodotti finanziari, anche attraverso i portali per la raccolta di capitali di cui all'articolo 30 del presente decreto, nei limiti previsti dalle leggi speciali.

D.L. 179/2012 come modificato dal D.L. n. 57/2017

Art. 26, comma 6.

Nelle **PMI** costituite in forma di società a responsabilità limitata, il divieto di operazioni sulle proprie partecipazioni stabilito dall'articolo 2474 del codice civile non trova applicazione qualora l'operazione sia compiuta in attuazione di piani di incentivazione che prevedano l'assegnazione di quote di partecipazione a dipendenti, collaboratori o componenti dell'organo amministrativo, prestatori di opera e servizi anche professionali.

La nuova formulazione dei commi 2, 5 e 6 dell'art. 26 del d.l. n. 179/2012 pone due questioni:

1) quale è la definizione legale di PMI??

2) è possibile costituire una PMI??

DEFINIZIONE DI S.R.L.-PMI

Raccomandazione CE n. 2003/361/CE

(di portata generale)

E' PMI il soggetto che soddisfi contemporaneamente le seguenti caratteristiche:

1) svolga una qualsiasi attività economica, anche non commerciale e anche non di impresa (art. 1 racc. CE);

2) occupi in detta attività meno di 250 persone **ed abbia** un fatturato annuo non superiore ai 50 milioni di Euro oppure un totale di bilancio annuo non superiore ai 43 milioni di Euro (art. 2 racc. CE);

3) non appartenga a gruppi di imprese il cui potere economico superi quello di una PMI ai sensi dei considerando (9) e ss. e degli artt. 3 e 6 della racc. CE.

Regolamento (UE) n. 2017/1129

(Art. 2 - Paragrafo 1 - lettera (f) – primo aliena)

(riferibile alle sole società che possono ricorrere al *crowdfunding*
Inserito con d.l. n. 129/2017)

«piccole e medie imprese» o PMI:

- i) società che in base al loro più recente bilancio annuale o consolidato soddisfino almeno due dei tre criteri seguenti: numero medio di dipendenti nel corso dell'esercizio inferiore a 250, totale dello stato patrimoniale non superiore a 43 mil. di euro e fatturato netto annuale non superiore a 50 mil. di euro; oppure
- ii) piccole e medie imprese quali definite all'articolo 4, paragrafo 1, punto 13, della direttiva 2014/65/UE (**ovvero**: capitalizzazione di borsa media inferiore a 200 mil. di euro sulla base delle quotazioni di fine anno dei tre precedenti anni civili);

Art. 1 T.U.F.

(riferibile alle sole società quotate)

w-quater.1) “PMI”: fermo quanto previsto da altre disposizioni di legge, le piccole e medie imprese, emittenti azioni quotate, il cui fatturato anche anteriormente alla negoziazione delle proprie azioni, sia inferiore a 300 milioni di euro, ovvero che abbiano una capitalizzazione di mercato inferiore ai 500 milioni di euro.

Non si considerano PMI gli emittenti azioni quotate che abbiano superato entrambi i predetti limiti per tre anni consecutivi.

Domanda: è PMI la società che soddisfi almeno due dei tre criteri previsti o quello del numero massimo di 249 dipendenti deve sempre sussistere?

Racc. 2003/361/CE, considerando (4)

*Il criterio del numero degli occupati (in prosieguo «il criterio degli effettivi») rimane senza dubbio tra i più significativi e **deve imporsi come criterio principale**; tuttavia l'introduzione di un criterio finanziario costituisce il complemento necessario per apprezzare la vera importanza di un'impresa, i suoi risultati e la sua situazione rispetto ai concorrenti. Non sarebbe però auspicabile prendere in considerazione come criterio finanziario solo il fatturato, dato che il fatturato delle imprese nel settore del commercio e della distribuzione è normalmente più elevato di quello del settore manifatturiero. Il criterio del fatturato deve quindi essere considerato unitamente a quello del totale di bilancio, che riflette l'insieme degli averi di un'impresa, **ed uno dei due criteri può essere superato**.*

Regolamento (UE) n. 2017/1129

Il presente regolamento stabilisce i requisiti relativi alla redazione, all'approvazione e alla diffusione del prospetto da pubblicare per l'offerta pubblica di titoli o la loro ammissione alla negoziazione in un mercato regolamentato che ha sede o opera in uno Stato membro.

Appare dunque ragionevole ritenere che:

a) ai fini della applicabilità delle deroghe al diritto societario (categorie di quote e acquisto proprie partecipazioni) si applichi la definizione di PMI contenuta nella Raccomandazione n. **2003/361/CE**

- il numero massimo di 249 occupati deve sempre sussistere unitamente ad uno dei restanti criteri (meno di euro 50 mil. di fatturato annuo – meno di euro 43 mil. totale bilancio annuo)

b) Ai soli fini del *crowdfunding* si applichi la definizione di PMI contenuta nel Regolamento (UE) n. **2017/1129**

- almeno due dei tre criteri (meno di 250 dipendenti - euro 50 mil. di fatturato annuo – euro 43 mil. totale bilancio annuo)

Domanda: Come si accerta la qualifica di PMI?

Art. 4 racc. n. 2003/361/CE ***Dati necessari per il calcolo degli effettivi e degli importi finanziari e periodo di riferimento.***

1. I dati impiegati per calcolare gli effettivi e gli importi finanziari sono quelli riguardanti l'ultimo esercizio contabile chiuso e vengono calcolati su base annua. Essi sono presi in considerazione a partire dalla data di chiusura dei conti. L'importo del fatturato è calcolato al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA) e di altri diritti o imposte indirette.

2. Se un'impresa, alla data di chiusura dei conti, constata di aver superato, nell'uno o nell'altro senso e su base annua, le soglie degli effettivi o le soglie finanziarie di cui all'articolo 2 essa perde o acquisisce la qualifica di media, piccola o microimpresa solo se questo superamento avviene per due esercizi consecutivi.

**ACCERTAMENTO DEI REQUISITI
DI PMI IN SEDE DI COSTITUZIONE
DELLA S.R.L.**

Art. 4 racc. n. 2003/361/CE ***Dati necessari per il calcolo degli effettivi e degli importi finanziari e periodo di riferimento.***

3. Se si tratta di un'impresa di nuova costituzione, i cui conti non sono ancora stati chiusi, i dati in questione sono oggetto di una stima in buona fede ad esercizio in corso.

I.N.1 - (DEFINIZIONE DI S.R.L.-PMI – 1° pubbl. 9/18)

Per la definizione di S.r.l.-PMI occorre far riferimento alla raccomandazione della Commissione Europea 2003/361/CE, allegato 1, sia per quanto riguarda le caratteristiche oggettive sia per quanto riguarda i criteri di accertamento di tali caratteristiche.

A quanto sopra consegue che è S.r.l.-PMI la società che soddisfi contemporaneamente le seguenti caratteristiche oggettive:

1) abbia ad oggetto una qualsiasi attività economica, anche non commerciale e anche non di impresa (art. 1 racc. CE);

2) occupi meno di 250 persone ed abbia un fatturato annuo non superiore ai 50 milioni di Euro oppure un totale di bilancio annuo non superiore ai 43 milioni di Euro (art. 2 racc. CE);

3) non appartenga a gruppi di imprese il cui potere economico superi quello di una PMI ai sensi dei considerando (9) e ss. e degli artt. 3 e 6 della racc. CE.

Con riferimento ai limiti dimensionali di cui al punto 2), una s.r.l. perde la qualifica di PMI solo se li supera per due esercizi consecutivi (art. 4 racc. CE).

L'accertamento delle suddette caratteristiche oggettive avviene su base annua come segue:

- quanto alle società che hanno chiuso i conti di almeno un esercizio: utilizzando i dati dell'ultimo esercizio chiuso come risultanti dal relativo bilancio regolarmente approvato;

- quanto alle società di nuova costituzione o che non abbiano ancora chiuso i conti del primo esercizio: tramite una stima in buona fede effettuata e condivisa da tutti i soci in sede di perfezionamento dell'atto costitutivo, se di nuova costituzione, ovvero effettuata dagli amministratori, se già costituite ma in attesa di chiudere i conti del primo esercizio (art. 4 racc. CE).

La stima di cui all'art. 4, comma 3, della racc. CE non è assimilabile ad una perizia, in quanto consiste nella previsione di eventi futuri e non nell'accertamento di una situazione attuale, per cui non è richiesto che sia effettuata da un terzo indipendente né che sia asseverata con giuramento.

**APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO
DELL'UNICITA' DELLA
PARTECIPAZIONE IN PRESENZA DI
CATEGORIE DI QUOTE**

Relazione al codice civile del 1942

1005. — La nozione della società è data nell'art. 2472 nei suoi due caratteri essenziali: l'uno comune, l'altro differenziativo dalla società per azioni.

Il primo consiste nel limitare la responsabilità per le obbligazioni sociali al solo patrimonio della società. La qualifica che questo tipo sociale ha assunto di società « a responsabilità limitata » potrà sembrare non assolutamente rigorosa, dato che la società risponde con tutto il suo patrimonio; ma è plastica ed è ormai consacrata dall'uso.

Il secondo invece è negativo, in quanto vieta di attribuire alle quote di partecipazione sociale la forma azionaria. Il che toglie alla società non la possibilità di rilasciare attestati di natura probatoria (certificati di quote), ma solo quella di emettere in rappresentanza di dette quote documenti aventi i caratteri e le funzioni proprie dei titoli di credito.

Il principio dell'unicità della quota di partecipazione in S.r.l. è chiaramente enunciato nelle seguenti disposizioni:

Art. 2463, comma 2:

L'atto costitutivo deve essere redatto per atto pubblico e deve indicare:

...

6) la quota di partecipazione di ciascun socio;

Art. 2468, commi 1 e 2:

Le partecipazioni dei soci non possono essere rappresentate da azioni né costituire oggetto di offerta al pubblico di prodotti finanziari.

Salvo quanto disposto dal terzo comma del presente articolo, i diritti sociali spettano ai soci in misura proporzionale alla partecipazione da ciascuno posseduta.

Art. 2481 ter, comma 2:

La società può aumentare il capitale imputando ad esso le riserve e gli altri fondi iscritti in bilancio in quanto disponibili.

In questo caso la quota di partecipazione di ciascun socio resta immutata.

Art. 2482 quater:

In tutti i casi di riduzione del capitale per perdite è esclusa ogni modificazione delle quote di partecipazione e dei diritti spettanti ai soci.

La riforma operata con il D.L. n. 50/2017 ha introdotto per le S.r.l. - PMI la possibilità di creare categorie di quote e di offrirle al pubblico ma non ha derogato al divieto di suddividerle in azioni
cioè al principio dell'unicità della partecipazione.

Domanda: come si concilia il principio dell'unicità della partecipazione in s.r.l. con la possibilità di creare categorie di quote??

Considerato che:

- le singole categorie di quote non sono capaci di confondersi tra loro in un'unica posizione partecipativa, in quanto ciascuna di esse attribuisce diritti ed obblighi propri che nel loro complesso non possono essere uguali a quelli di nessuna altra categoria di quote;
- all'interno delle categorie, invece, non ricorre alcuna esigenza di distinzione.

Deve ritenersi che nelle S.r.l. - PMI è possibile suddividere le quote di partecipazione in categorie ma non anche suddividere queste ultime in unità predeterminate e vincolanti.

Conseguentemente:

qualora un socio sia titolare di quote di diverse categorie, le stesse non costituiranno un'unica partecipazione, ma tante partecipazioni unitarie quante sono le diverse categorie possedute, partecipazioni unitarie che in caso di successive cessioni o acquisti non si modificheranno nel loro numero ma solo nella loro percentuale.

La clausola dell'atto costitutivo che individua quantitativamente le partecipazioni e le categorie di quote può pertanto essere formulata come segue:

“Le quote di partecipazione nella società sono suddivise nelle seguenti categorie:

- il 40% di esse in quote di partecipazione di categoria “A” aventi i seguenti diritti;

- il 60% di esse in quote di partecipazione di categoria “B” aventi i seguenti diritti

Al socio Tizio è attribuita una quota di partecipazione nella società pari al 20% di categoria “A” ; al socio Caio è attribuita una quota di partecipazione nella società pari al 20% di categoria “A” e una quota di partecipazione nella società pari al 60% di categoria “B”.

Mentre risulta improprio prevedere:

“Il capitale sociale è di euro 10.000,00 suddiviso in 400 quote di partecipazione da nominali euro 10,00 ciascuna di categoria “A” e in 600 quote di partecipazione da nominali euro 10,00 ciascuna di categoria “B”.

Al socio Tizio sono attribuite 200 quote di partecipazione di categoria “A” e al socio Caio sono attribuite 200 quote di partecipazione di categoria “A” e 600 di categoria “B”.

Le conseguenze pratiche del principio esposto sono assai rilevanti nel caso in cui i diritti attribuiti dalle categorie di quote non siano legati a criteri di proporzionalità con la partecipazione.

Es. la società sarà amministrata esclusivamente dai soci titolari di quote di categoria "A".

In tale ipotesi il numero dei titolari dei diritti di categoria può variare in maniera incontrollata all'esito di cessioni o acquisiti di porzioni di quote



**COMITATO INTERREGIONALE DEI
CONSIGLI NOTARILI DELLE
TRE VENEZIE**

**PRESENTAZIONE DEGLI ORIENTAMENTI
IN MATERIA DI ATTI SOCIETARI
APPENDICE 2018**

22 settembre 2018 Venezia - Mestre