

I-NOTE N. 60 / 2022 - LEGAL

29 SETTEMBRE 2022

PROVVEDIMENTI NORMATIVI APPROVATI

Publicato in GU il Decreto Aiuti – ter

Publicato in GU il testo convertito in legge del Decreto Aiuti - bis

CIRCOLARI PARERI E RISOLUZIONI

Nuove norme per l'accesso al mercato regolamentato

GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITA'

Qualifica di amministratore di fatto

Infortuni sul lavoro e attribuzione al delegato in materia di sicurezza della posizione di apicale

Esimenti del vantaggio esiguo ed episodicità delle violazioni

GIURISPRUDENZA DI MERITO

Vessatorietà della clausola floor nei contratti di mutuo

Non estensione della nullità delle clausole redatte sulla base del modello ABI in caso di fideiussioni specifiche

DISCLAIMER

Le informazioni contenute nel presente documento non sono da considerarsi un esame esaustivo né intendono esprimere un parere o fornire una consulenza di natura legale-tributaria e non prescindono dalla necessità di ottenere pareri specifici con riguardo alle singole fattispecie.

Publicato in GU il Decreto Aiuti – ter

Decreto-legge del 23 settembre 2022, n. 144 - Ulteriori misure urgenti in materia di politica energetica nazionale, produttività delle imprese, politiche sociali e per la realizzazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) - pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 223 del 23 settembre 2022

È stato pubblicato, nella Gazzetta Ufficiale del 23 settembre 2022, il Decreto Aiuti - *ter* con ulteriori misure urgenti in materia di politica energetica nazionale, produttività delle imprese, politiche sociali e realizzazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR).

Il provvedimento in commento, che rappresenta il prosieguo del Decreto Aiuti - *bis* convertito in legge, contiene uno stanziamento del valore di circa 14 miliardi di euro, che si aggiungono ai 50 miliardi di euro totali stanziati dal Governo per sostenere imprese e famiglie.

In via preliminare nel testo del decreto si prevedono interventi urgenti per l'attuazione del PNRR, ma soprattutto *bonus*, crediti d'imposta e aiuti per famiglie contro il caro energia.

In particolare, la novella introduce, tra le altre, le seguenti novità: (i) *bonus* energetici alle imprese; (ii) finanziamenti per i costi energetici; (iii) contributi agli enti del terzo settore; (iv) *bonus una tantum* per i lavoratori dipendenti; (v) *bonus una tantum* per pensionati e altre categorie di soggetti; (vi) *bonus una tantum* per i lavoratori autonomi; (vii) riversamento *bonus* ricerca e sviluppo.

Nello specifico, sono prorogati temporalmente e potenziati quantitativamente i contributi straordinari alle imprese per l'acquisto di energia e gas, riconosciuti sotto forma di credito d'imposta ed è prevista la concessione, a titolo gratuito, delle garanzie prestate da Sace SpA sui prestiti bancari alle imprese per il pagamento delle fatture derivanti dai consumi energetici emesse nei mesi di ottobre, novembre e dicembre 2022.

Inoltre, viene prorogato, al 31 ottobre 2022, il termine per la presentazione dell'istanza di accesso alla procedura di regolarizzazione degli indebiti utilizzi del credito d'imposta per investimenti in attività di ricerca e sviluppo maturato tra il 2015 e il 2019 e il relativo pagamento potrà anche essere frazionato in tre rate annuali di pari importo.

Le novità introdotte dal Decreto Aiuti - *ter* sono entrate in vigore in data 23 settembre 2022.

[torna su](#)

Publicato in GU il testo convertito in legge del Decreto Aiuti-bis

Decreto-legge 9 agosto 2022, n. 115, coordinato con la Legge di conversione 21 settembre 2022, n. 142 – “Misure urgenti in materia di energia, emergenza idrica, politiche sociali e industriali” – Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 221 del 21 settembre 2022

È stata pubblicata, nella Gazzetta Ufficiale n. 221 del 21 settembre 2022, la Legge del 21 settembre 2022, n. 142, di conversione in legge, con modificazioni, del Decreto-legge 9 agosto 2022, n. 115, recante misure urgenti in materia di energia, emergenza idrica, politiche sociali e industriali (c.d. Decreto Aiuti - *bis*).

La novella introduce le seguenti novità: (i) il rafforzamento ovvero l'introduzione di nuove misure per fronteggiare la crisi energetica; (ii) misure di sostegno ai lavoratori dipendenti e ai lavoratori autonomi; (iii) misure di semplificazione in materia di cessione dei *bonus* edilizi.

In particolare, per quanto attiene alla semplificazione della cessione del credito fiscale derivante da *bonus* edilizi, si prevedono alcune novità in relazione al regime di responsabilità limitata per fornitori e per i cessionari, tra cui le banche.

Nello specifico, viene modificato l'articolo 121, comma 6, del Decreto-legge 19 maggio 2020 (c.d. “Decreto Rilancio”), prevedendo che la responsabilità solidale dei fornitori e dei cessionari per la mancata sussistenza dei requisiti del diritto alla detrazione d'imposta sia limitata ai casi di dolo o colpa grave.

Tale limitazione di responsabilità si applicherebbe esclusivamente ai crediti per i quali sono stati acquisiti i visti di conformità, le asseverazioni e le attestazioni previste dall'articolo 119 e dall'articolo 121, comma 1-*ter*, dello stesso Decreto Rilancio.

Relativamente ai crediti sorti prima dell'introduzione dei suddetti obblighi connessi al conseguimento dei visti di conformità, asseverazioni e attestazioni, il cedente, che non sia una banca o società di un gruppo bancario, un intermediario finanziario o un'impresa di assicurazione, e che coincida con il fornitore, acquisisce, con efficacia retroattiva, la documentazione, con l'effetto di limitare al dolo ed alla colpa grave la responsabilità del cessionario.

Il provvedimento normativo in esame consta di 43 articoli ed è suddiviso nei seguenti capitoli: (i) Capo I - Misure urgenti in materia di energia elettrica, gas naturale e carburanti; (ii) Capo II - Misure urgenti in materia di emergenza idrica; (iii) Capo III - Regioni ed enti locali; (iv) Capo - IV Misure in materia di politiche sociali e salute e accoglienza; (v) Capo V - Disposizioni urgenti in materia di agevolazioni alle imprese, di investimenti in aree di interesse strategico e in materia di contratti pubblici; (vi) Capo VI - Istruzione e Università; (vii) Capo VII - Disposizioni in materia di giustizia; (viii) Capo VIII - Disposizioni finanziarie e finali.

Le novità introdotte dalla legge di conversione del Decreto Aiuti - *bis* sono entrate in vigore in data 22 settembre 2022.

[torna su](#)

Nuove norme per l'accesso al mercato regolamentato

Consob – delibera del 21 settembre 2022 n. 22455 - Modifiche al Regolamento dei Mercati e alle relative Istruzioni/Amendments to the Market Rules and to the related Instructions

Consob, con delibera del 21 settembre 2022, ha approvato le modifiche sulla quotazione in Borsa, deliberate da Borsa Italiana il 21 luglio scorso, al Regolamento dei mercati organizzati e gestiti da Borsa ed alle relative istruzioni.

La novella incide sul processo di quotazione, al fine di rendere l'accesso al mercato più efficiente e meno oneroso in conformità ad altri ordinamenti europei, al fine di incoraggiare il processo di quotazione degli enti nel nostro Paese.

In particolare, le modifiche al processo di quotazione di Borsa sono volte a: (i) semplificare processo e requisiti di ammissione attraverso la semplificazione della documentazione per gli emittenti; (ii) aggiornare il sistema di responsabilità a carico dei soggetti coinvolti nel processo di ammissione, ponendo in capo a Borsa italiana le competenze relative alla fase di ammissione e ridisegnando il ruolo e la responsabilità dello sponsor e dell'operatore specialista; (iii) ridurre tempi di preparazione e costi di istruttoria connessi all'ammissione.

Le modifiche entreranno in vigore a partire dal 3 ottobre 2022.

[torna su](#)

Qualifica di amministratore di fatto

Corte di Cassazione – II Sezione Penale - Sentenza n. 36556 del 27 settembre 2022

La Corte di Cassazione, con la sentenza in commento, ha chiarito che ai fini dell'attribuzione ad un soggetto della qualifica di amministratore "di fatto" di una società, può essere valorizzato l'esercizio, in modo continuativo e significativo e non meramente episodico od occasionale, di tutti i poteri tipici inerenti alla qualifica o alla funzione od anche soltanto di alcuni di essi; in tale ultimo caso, peraltro, spetterà ai giudici del merito valutare la pregnanza, ai fini dell'attribuzione della qualifica o della funzione, dei singoli poteri in concreto esercitati.

Infatti, significatività e continuità non comportano necessariamente l'esercizio di tutti i poteri propri dell'organo di gestione, ma richiedono l'esercizio di un'apprezzabile attività gestoria, svolta in modo non episodico od occasionale. Ne consegue che la prova della posizione di amministratore di fatto si traduce nell'accertamento di elementi sintomatici dell'inserimento organico del soggetto con funzioni direttive - in qualsiasi fase della sequenza organizzativa, produttiva o commerciale dell'attività della società, quali i rapporti con i dipendenti, i fornitori o i clienti ovvero in qualunque settore gestionale di detta attività, sia esso aziendale, produttivo, amministrativo, contrattuale o disciplinare.

Nel caso specifico, in applicazione del principio suesposto, la Corte di Cassazione ha ritenuto corretta l'individuazione dell'imputato quale amministratore di fatto, in quanto effettuata sulla base dei seguenti indici sintomatici: (i) il conferimento di deleghe in suo favore in fondamentali settori dell'attività di impresa; (ii) la diretta partecipazione alla gestione della vita societaria; (iii) la costante assenza dell'amministratore di diritto; (iv) la mancata conoscenza di quest'ultimo da parte dei dipendenti.

[torna su](#)

Infortuni sul lavoro e attribuzione al delegato in materia di sicurezza della posizione di apicale

Corte di Cassazione – Quarta Sezione Penale – sentenza n. 34943 del 21 settembre 2022

La Corte di Cassazione, con la sentenza in commento, si è pronunciata sulla possibilità di attribuire al delegato in materia di sicurezza una posizione da "apicale" all'interno della società (ai fini del riconoscimento della responsabilità amministrativa da reato in capo alla società), ribadendo il principio in base al quale la responsabilità dell'ente è configurabile qualora l'autore del reato abbia violato sistematicamente le norme infortunistiche, ricavandone oggettivamente un qualche vantaggio per l'ente sotto forma di risparmio di spesa o di massimizzazione della produzione, indipendentemente dalla volontà di ottenere il vantaggio stesso.

Nello specifico, i giudici di legittimità hanno confutato l'interpretazione del giudice di seconde cure, il quale ha ritenuto che il conferimento, in via esclusiva, di un'ampia delega nel settore della sicurezza sul lavoro, sarebbe sufficiente a qualificare il delegato come figure apicale, in conformità alla previsione normativa sul punto.

Infatti, ad avviso della Suprema Corte, tale giudizio discenderebbe da un'errata interpretazione dell'art. 5 c. 1 lett. a) D. Lgs. 231/2001, cui si aggiunge la considerazione tale per cui il principio di legalità – che si applica anche al sistema di accertamento della responsabilità degli enti – impone al giudice di attenersi alla precisa dizione della norma senza indulgere ad interpretazioni analogiche o estensive e, nei casi in cui la norma non sia chiara, di attenersi alla interpretazione giurisprudenziale vigente, evitando interpretazioni in *malam partem*.

Il principale vizio della sentenza impugnata – prosegue il collegio – è quello di avere operato una sorta di equiparazione tra "il potere di compiere scelte decisionali in piena autonomia in materia di sicurezza" ed il riconoscimento di una veste apicale, secondo la previsione dell'art. 5 lett. a) d. lgs. 231/01.

Di converso, secondo la Corte di Cassazione, il mero cumulo dei ruoli di responsabile del servizio di prevenzione e protezione e di delegato alla sicurezza non fa per ciò solo assumere il ruolo di chi gestisce o dirige l'ente o una ripartizione rilevante di essa.

Pertanto, tali poteri costituiscono nulla più che le premesse dell'esercizio della delega, ai sensi dell'art. 16 comma 1 lett. c) D. Lgs. 81/2008, e dell'esonero di responsabilità del datore di lavoro, ma non sono indici della ricorrenza di una posizione apicale in capo al delegato.

[torna su](#)

Esimenti del vantaggio esiguo ed episodicità delle violazioni

Corte di Cassazione – IV Sezione Penale – Sentenza n. 33976 del 15 settembre 2022

La Corte di Cassazione, con la sentenza in oggetto, ha chiarito che il requisito della commissione del reato commesso nell'interesse dell'ente non richiede una sistematica violazione di norme antinfortunistiche ed è ravvisabile anche in relazione a trasgressioni isolate, qualora altre evidenze fattuali dimostrino il collegamento finalistico tra la violazione e il predetto interesse dell'ente. Tale conclusione, ad avviso della Suprema Corte, va ribadita, ove si consideri che anche un'unica violazione ben può fondare la prova della sussistenza della "colpa di organizzazione" fondante l'addebito amministrativo.

Piuttosto, in questa prospettiva, il connotato della sistematicità delle violazioni ben può rilevare su un piano strettamente probatorio, quale possibile indice della sussistenza e "consistenza", sul piano economico, del vantaggio, derivante dalla mancata previsione e/o adozione delle dovute misure di prevenzione.

Pertanto, pur in assenza di una sistematicità delle violazioni e di un vantaggio "esiguo", ad esempio, sotto il profilo del risparmio di spesa, è da approfondire il rilievo di tali connotazioni oggettive ai fini dell'addebito a carico dell'ente.

Al riguardo, la Corte di Cassazione chiarisce che per impedire un'automatica applicazione della norma che ne dilati a dismisura l'ambito di operatività ad ogni caso di mancata adozione di qualsivoglia misura di prevenzione, anche isolata, l'esiguità del risparmio può rilevare per escludere il profilo dell'interesse e/o del vantaggio, e, quindi, la responsabilità dell'ente, ove la violazione si collochi in un contesto di generale osservanza da parte dell'impresa delle disposizioni in materia di sicurezza.

Tale conclusione si giustifica con il rilievo che, proprio il generale contesto di complessiva osservanza della disciplina cautelare, concorre ad accreditare il difetto della "colpa di organizzazione", sotto il profilo della non prevedibilità per l'ente della regola cautelare risultata trascurata.

Tuttavia, è pur sempre necessario che la violazione non insista su un'area di rischio di rilievo, poiché diversamente risulterebbe impraticabile sostenere l'assenza della colpa di organizzazione, rispetto ad una violazione di una regola cautelare essenziale per il buon funzionamento del sistema di sicurezza.

[torna su](#)

Vessatorietà della clausola floor nei contratti di mutuo

Corte d'Appello di Milano – sentenza n. 2836 del 6 settembre 2022

La Corte d'Appello di Milano, con la sentenza in commento, si è espressa in relazione al tema della vessatorietà della clausola *floor* applicata ai contratti di mutuo bancario a tasso variabile.

Nel caso di specie, il contratto di mutuo prevedeva che il tasso variabile si determinasse in funzione di un parametro di riferimento (Euribor) sommato allo *spread* concordato e la clausola *floor* fissava a zero il valore minimo da attribuire al parametro di riferimento, con l'effetto di mantenere il tasso globale non inferiore allo *spread* concordato, anche laddove il parametro di riferimento avesse assunto un valore negativo.

A tal proposito, il cliente consumatore contestava la vessatorietà della suddetta clausola *floor*.

La Corte di merito, con il provvedimento in esame, richiama l'art. 33 del Codice del Consumo e stabilisce che deve considerarsi vessatoria quella clausola che, malgrado la buona fede, determina per il consumatore uno squilibrio significativo dei diritti e degli obblighi discendenti dal contratto.

Pertanto, la Corte d'Appello prevede che la clausola *floor* deve ritenersi vessatoria ogniqualvolta non vi è un analogo meccanismo correttivo in favore del cliente consumatore, quale potrebbe essere quello derivante dall'applicazione di una clausola *cap* nell'ambito del medesimo contratto di finanziamento.

Inoltre, giova sottolineare che la clausola *floor* potrebbe essere espunta dal contratto di mutuo a tasso variabile, in quanto non attiene ad una prestazione essenziale e quindi caratterizzante il contratto e laddove non prevista il contratto mantiene la sua piena validità ed efficacia.

In altre parole, la Corte d'Appello di Milano prevede la vessatorietà della clausola *floor* allorché la stessa determini uno squilibrio che non rileva in termini di convenienza economica, ma attiene agli obblighi e diritti nascenti dal contratto, consentendo ad una sola delle parti di beneficiare delle variazioni a sé favorevoli dell'indice e di limitare il pregiudizio derivante dalle variazioni a sé sfavorevoli.

[torna su](#)

Non estensione della nullità delle clausole redatte sulla base del modello ABI in caso di fideiussioni specifiche

Tribunale di Brescia – sentenza del 29 luglio 2022

Il Tribunale di Brescia, con la sentenza in commento, è tornato sul tema della validità delle fideiussioni *omnibus* redatte secondo modello ABI censurato da Banca d'Italia per violazione delle norme sulla concorrenza con provvedimento n. 55/2005.

Il provvedimento in commento si interessa di circoscrivere l'ambito di applicazione del rimedio invalidante.

In primo luogo, si interessa della questione relativa all'applicazione o meno della nullità nel caso di clausole relative a fideiussioni il cui contratto è concluso in epoca antecedente all'entrata

Due i punti su cui si sofferma il Tribunale di Brescia:

- il primo, relativo all'applicazione del rimedio invalidante anche per clausole relative a fideiussioni il cui contratto è stato sottoscritto antecedentemente al provvedimento Banca d'Italia 55/2005;
- il secondo, relativo alla inapplicabilità dell'orientamento delle Sezioni Unite, e quindi della relativa censura di nullità, nel caso di fideiussioni specifiche.

Ebbene, se da un lato il giudice di prime cure precisa che, ai fini dell'efficacia della declaratoria di nullità della clausola, a nulla rileva il fatto che il contratto sia stato concluso in data antecedente rispetto all'emanazione del Provvedimento di Banca d'Italia; dall'altro lato la nullità delle clausole redatte con schema ABI non discende dalle stesse *tout court*, bensì dalla fattispecie contrattuale in cui sono inserite, ovvero in un contratto di fideiussione *omnibus*.

Infatti, il provvedimento Banca d'Italia sopra richiamato ha condotto la propria analisi limitatamente alle fideiussioni *omnibus*. Né dalla lettura della sentenza delle Sezioni Unite si desume l'illiceità delle clausole di cui al provvedimento della Banca d'Italia se inserite in un modulo contrattuale diverso da quello della fideiussione *omnibus*.

[torna su](#)

Fonti

Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana; Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea; Guida Normativa edita da "Il Sole24Ore"; Il Sole24Ore; ItaliaOggi; Bigweb - IPSOA; Sito ufficiale del Ministero delle Finanze; Sito ufficiale del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio; Sito ufficiale del Ministero dello Sviluppo Economico; Sito ufficiale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

A cura di

avv. Marco Moretti

avv. Piera Silvestri

avv. Alessandro Magnano

avv. Fausta Pasanisi

LO STUDIO

LEGALITAX è uno studio integrato che conta 90 professionisti di cui 24 partner, avvocati e commercialisti. Lo studio, con sedi a Roma, Milano, Padova e Verona, mette a disposizione della clientela le sue competenze legali e fiscali per rispondere a tutte le necessità delle aziende nelle diverse fasi della loro vita. I clienti sono prevalentemente imprese italiane ed estere che investono e operano sul territorio italiano.

:

Milano

Piazza Pio XI, 1
20123 Milano
T +39 02 45 381 201
F +39 02 45 381 245
milano@legalitax.it

Roma

Via Flaminia, 135
00196 Roma
T +39 06 8091 3201
F +39 06 80 91 32 232
roma@legalitax.it

Padova

Galleria dei Borromeo, 3
35137 Padova
T +39 049 877 5811
F +39 049 877 5838
padova@legalitax.it

Verona

Via Antonio Locatelli, 3
37122 - Verona
T +39 045 809 7000
F +39 045 809 7010
verona@legalitax.it