

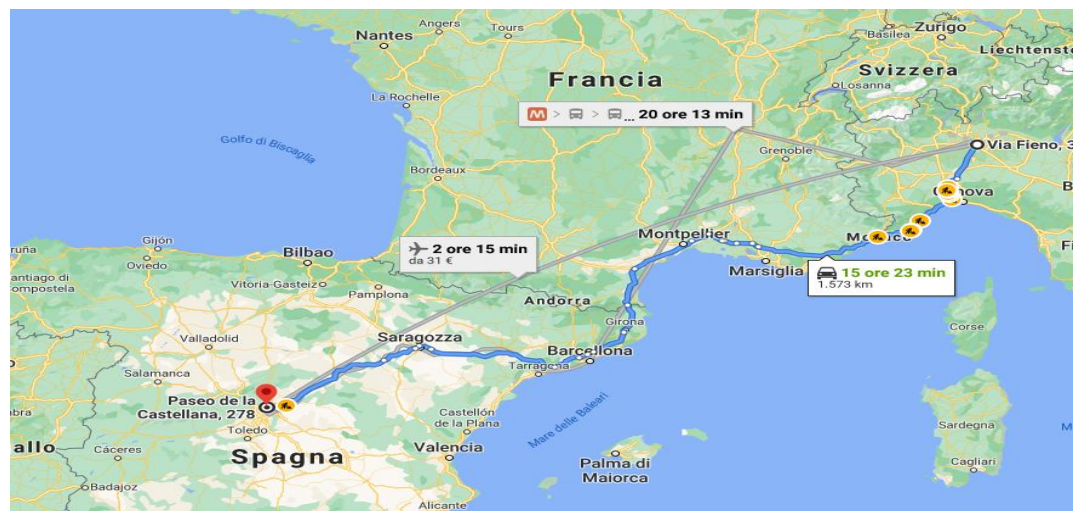
Avv. Cristina Guelfi

Studio Legale Guelfi & Associati

*«per le imprese, con le imprese, al servizio delle imprese.»*

## CODICE DELLA CRISI D'IMPRESA. IL RUOLO DEI SOCI NELLA CRISI D'IMPRESA E LE NOVITA' PER LA COMPOSIZIONE NEGOZIATA.

Istituto Nazionale Revisore Legale dei Conti  
Webinar, 25 settembre 2024



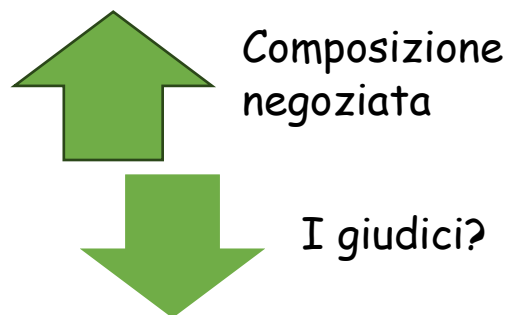
## Strumenti di soluzione della crisi - D.lgs. n. 83 del 2022

Gli accordi di ristrutturazione.

Il piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione.

Concordato preventivo

Che ruolo hanno i soci di una società che accede ad uno strumento di risoluzione della crisi?



DIRITTO SOCIETARIO PER LA CRISI IN OTTICA DI PREVENZIONE.

## Il potere degli amministratori nella soluzione della crisi d'impresa

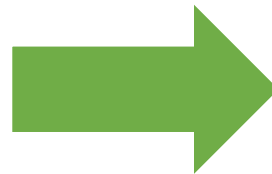
L'art. 120-*bis* attribuisce agli amministratori in via esclusiva:

(i) le scelte relative a quando reagire alla crisi e attraverso quale strumento di regolazione;

(ii) l'individuazione del contenuto della proposta e delle condizioni del piano;

(iii) la possibilità, per il buon esito della ristrutturazione, che il piano preveda qualsiasi modificazione dello statuto, compresi «*aumenti e riduzioni di capitale anche con limitazione o esclusione del diritto di opzione e altre modificazioni che incidono direttamente sui diritti di partecipazione dei soci, nonché fusioni, scissioni e trasformazioni*».

Si rafforza la centralità dell'organo gestorio  
nella risoluzione della crisi.

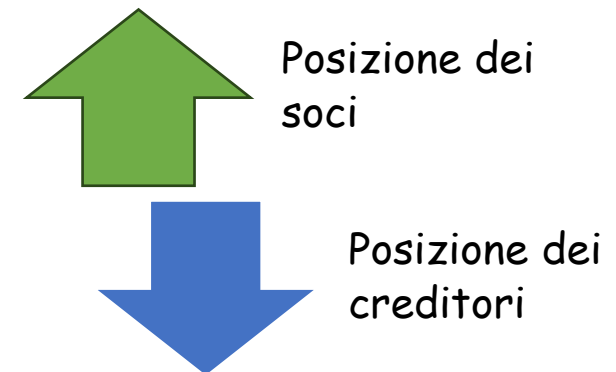


Si depotenziano le prerogative dei soci.

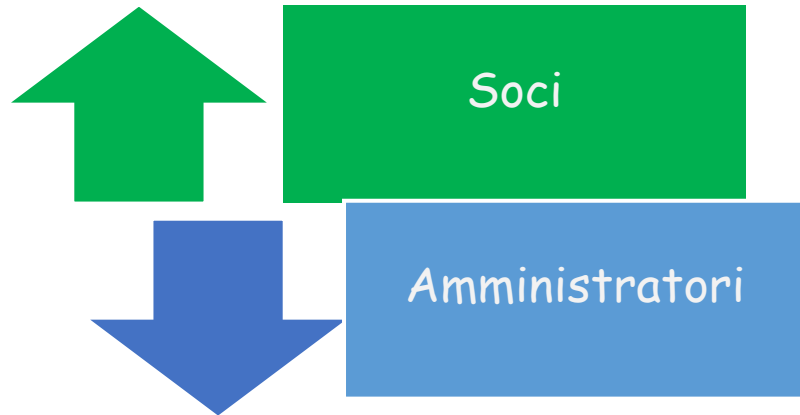
### Soci senza poteri sul ricorso agli strumenti di risoluzione della crisi.

- Anche nella fase di liquidazione gli amministratori possono accedere agli strumenti di risoluzione della crisi senza la necessità di coinvolgere i soci.
- La facoltà di ricorrere ad una procedura di risanamento è attribuita, in via esclusiva, non solo agli amministratori ma anche ai liquidatori, se l'impresa al momento dell'accesso è in liquidazione.
- Lo spostamento decisionale verso i liquidatori è in forte discontinuità rispetto al diritto societario comune nel quale solitamente la fase liquidatoria vede l'assemblea sovrana. Nel diritto societario comune è l'assemblea dei soci che definisce i poteri dei liquidatori e le modalità della liquidazione.
- Sono gli amministratori e i liquidatori che determinano il contenuto della proposta, del piano e delle relative modifiche.

I diritti patrimoniali e amministrativi, le quote di partecipazione sociale diventano, nel nuovo assetto del codice della crisi, oggetto di negoziazione con i creditori sociali in cambio delle rispettive posizioni creditorie.



Soci senza poteri sul ricorso agli strumenti di risoluzione della crisi.



Si pone il tema del possibile danno diretto che il socio, eventualmente «espropriato» della propria posizione proprietaria, potrebbe avanzare nei confronti dell'amministratore che dovesse essere stato non tempestivo nell'affrontare, gestire e superare la crisi.

Gestione interna del conflitto.

Come si è attuato all'interno del codice della crisi il valore della integrità e della continuità della crisi d'impresa?

## Come la crisi si innesta all'interno di uno statuto dell'impresa societaria?

- (i) L'alterazione o la modificazione degli assetti proprietari sia strettamente funzionale al buon esito dell'operazione di ristrutturazione (art. 120 *bis*, comma 2)
- (ii) la riserva di ricchezza avvenga comunque nel rispetto dell'ordine di priorità delle posizioni finanziarie delle relative classi dei creditori, dovendo rimanere i soci comunque dei *residual claimant* (art. 120 *quater*)
- (iii) l'individuazione e la quantificazione di una siffatta ricchezza siano il frutto di una negoziazione occorsa nel rispetto dei principi di correttezza e buona fede
- (iv) la conservazione e il coinvolgimento dei vecchi soci siano funzionali e strumentali al successo della ristrutturazione stessa da operarsi nella (sola) forma di "continuità diretta" (art. 84, comma 2);

Quale è la posizione dei soci nella (nuova) disciplina del diritto societario «in presenza della crisi»?

Il coinvolgimento dei soci nella ristrutturazione e la salvaguardia dei relativi diritti non sono un «*fine assoluto*», ma diventano un «*fine-mezzo*» per promuovere, consentire e facilitare la soluzione della crisi.

## Come la crisi si innesta all'interno di uno statuto dell'impresa societaria?



- ❑ La decisione di accedere a uno strumento di regolazione della crisi, unitamente a quella di declinare il contenuto e le condizioni della relativa proposta è di competenza esclusiva e inderogabile degli amministratori (art. 120 bis, comma 1),
- ❑ Il potere di revoca degli amministratori ad opera dei soci non è più discrezionale e illimitato, potendo essere esercitato solo in presenza di una giusta causa, la quale, poi, non può essere rinvenuta nella presentazione di una domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza, purché «in presenza delle condizioni di legge» (art. 120 bis, comma 4).
- ❑ La decisione di accesso potrebbe aver luogo in una situazione di totale opacità informativa per i soci medesimi, rispetto ai quali gli amministratori non hanno alcun specifico e tassativo obbligo di preventivo coinvolgimento. (art. 120 bis, 3 comma)
- ❑ In ipotesi di crisi, il si rimette al provvedimento di omologazione il potere sia di determinare la riduzione e l'aumento del capitale e le altre modificazioni statutarie nei termini previsti dal piano, sia di demandare agli amministratori l'adozione di ogni atto necessario a darvi esecuzione nonché l'implementazione delle ulteriori (e non specificate) modificazioni statutarie programmate dal piano.

L'accesso allo strumento di regolazione deve avvenire, senza possibilità alcuna di impedimento o veto dei soci, sulla base di un piano che preveda *qualsiasi* modificazione dello statuto della società debitrice, e altre modificazioni che incidono direttamente sui diritti di partecipazione dei soci.

Ai soci il Codice della Crisi attribuisce la facoltà di *«reagire»* solo su di un piano extra-sociale e predisposto all'interno della procedura avviata con lo strumento di regolazione della crisi.

il diritto di avanzare proposte concorrenti (art. 120 *bis*, comma 5);



diritto ad opporsi all'omologazione della proposta di concordato preventivo al fine di far valere il pregiudizio subito rispetto all'alternativa liquidatoria (art. 120 *quater*, comma 3).

### Tribunale di Milano - Decreto 30 maggio 2024

Laddove un piano di concordato preventivo in continuità contempra modificazioni del tessuto societario che incidano direttamente sui diritti di partecipazione dei soci escludendoli in particolare dal diritto di opzione ad essi spettante ai sensi dell'art 2441 c.c., può, ai sensi dell'art. 120 *ter* C.C.I., prevedersi la formazione di una o più classi di soci, con riconoscimento a quelli del diritto di voto sulla proposta da esprimersi nelle forme e nei termini previsti per i creditori cui sono pertanto a tale effetto parificati; trattasi di diritto che surroga l'esercizio di quello stesso in sede assembleare tanto che va commisurato "alla quota di capitale posseduta anteriormente alla presentazione della domanda" e opera nella forma del silenzio assenso

La classe dei soci non può influire, secondo i giudici sull'omologazione trasversale che resta di esclusiva competenza dei creditori, vantando questi ultimi, nel concordato preventivo, prerogative maggiori di quelle dei soci, fra cui la destinazione preferenziale delle risorse concordatarie.



## COMPOSIZIONE NEGOZIATA.

### ❑ ART. 2 DECRETO LEGGE N. 118/2021

- ❑ L'attivazione della procedura è su base volontaria ed ha natura privatistica. L'imprenditore può decidere di attivare questo strumento quando risulti «ragionevolmente perseguibile» il risanamento dell'impresa senza avere il timore di trovarsi davanti al PM e di avere comunque l'obbligo di attivare una delle procedure di regolazione della crisi previste dal Codice.
- ❑ Non si tratta di una procedura concorsuale e il suo avvio non implica l'apertura del concorso anche ai fini dell'azione revocatoria ex art 67 L.F.

Alla composizione negoziata si può ricorrere indifferentemente quando l'impresa è in crisi, insolvente, soltanto in condizioni di squilibrio economico patrimoniale o finanziario

Come si bilancia l'esigenza dell'impresa di continuare ad avere liquidità e l'opposta esigenza delle Banche di non essere danneggiati da una normativa che impone di continuare ad erogare finanziamenti a danno dell'integrità patrimoniale?

## COMPOSIZIONE NEGOZIATA

Tribunale di Perugia,  
decreto 15 luglio 2024

Può accedere alla composizione negoziata della crisi anche l'impresa insolvente, che propone un piano liquidatorio senza alcuna continuità né diretta, né indiretta.

L'articolo 12 del Codice della crisi ricomprende nelle finalità delle trattative anche il puro e semplice risanamento dell'«esposizione debitoria» con i proventi della liquidazione dell'attività



# CONTATTO

Studio Legale Guelfi & Associati



**Cristina Guelfi**

Avvocato, Founding Partner

Via Fieno, 3

20123 – Milano

Tel: 02. 72080227

Tel: (+ 39)346.3280575

Email: [guelfilex@gmail.com](mailto:guelfilex@gmail.com)

