

Massimo CONFORTINI
Giovanni GUIDA

CODICE CIVILE RAGIONATO

X edizione

con la collaborazione di
Alessandra Giannotti


Neldiritto
Editore

PREMESSA

L'Opera è stata pensata quale innovativo strumento di preparazione e consultazione, utilissimo per tutti gli operatori del diritto, studenti universitari compresi. Gli articoli del Codice sono corredati da commenti che ne pongono in evidenza la **ratio**, il **contenuto** e le **principali questioni interpretative sorte nel dibattito giurisprudenziale e dottrinale**.

Ai commenti si affiancano gli “**schemi a lettura guidata**”, utilissimi per orientarsi tra gli istituti e la complessa disciplina di settore.

Completa l'Opera un'appendice con le più significative **leggi speciali** ed un corposo **indice analitico**.

L'Opera, giunta alla sua **decima edizione**, è stata oggetto di una profondo aggiornamento e di una rivisitazione dei commenti, che ha tenuto conto, come di consueto, di tutte le novità normative intercorse (Decreto Legge **29 dicembre 2022 n. 198** “*Disposizioni urgenti in materia di termini legislativi*”; Legge **29 dicembre 2022, n. 197** “*Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025*”), nonché del più recente dibattito dottrinario. Assoluto rilievo è stato dedicato al “diritto vivente” di origine giurisprudenziale, con particolare attenzione alle **decisioni della Corte di cassazione**, dando conto delle più significative pronunce adottate fino ad inizio **2023**.

Gennaio 2023

Gli Autori

2444. Iscrizione nel registro delle imprese. — Nei trenta giorni dall'avvenuta sottoscrizione delle azioni di nuova emissione gli amministratori devono depositare per l'iscrizione nel registro delle imprese un'attestazione che l'aumento del capitale è stato eseguito.

Fino a che l'iscrizione nel registro non sia avvenuta, l'aumento del capitale non può essere menzionato negli atti della società.

L'organo amministrativo ha l'obbligo di iscrivere l'avvenuto aumento del capitale. Evidente la *ratio*: la necessità di porre i creditori sociali nella possibilità di conoscere l'effettività dell'aumento deliberato, posto che la relativa delibera potrebbe anche non trovare esecuzione, o potrebbe trovare esecuzione parziale. Controverso è se il deposito debba avvenire via via che le azioni sono sottoscritte, o solo dopo la sottoscrizione di tutte. Secondo l'orientamento prevalente occorre distinguere a seconda che l'aumento sia inscindibile o meno, nel primo caso risultando necessario attendere il momento in cui tutte le azioni siano state sottoscritte.

2445. Riduzione del capitale sociale. — La riduzione del capitale [2357] sociale può aver luogo sia mediante liberazione dei soci dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti [2344], sia mediante rimborso del capitale ai soci [2357], nei limiti ammessi dagli articoli 2327 e 2413.

L'avviso di convocazione dell'assemblea deve indicare le ragioni e le modalità della riduzione. Nel caso di società cui si applichi l'articolo 2357, terzo comma, la riduzione deve comunque effettuarsi con modalità tali che le azioni proprie eventualmente possedute dopo la riduzione non eccedano la quinta parte del capitale sociale.

La deliberazione può essere eseguita soltanto dopo novanta giorni dal giorno dell'iscrizione nel registro delle imprese, purché entro questo termine [2964] nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione [2188].

Il tribunale, quando ritenga infondato il pericolo di pregiudizio per i creditori oppure la società abbia prestato idonea garanzia, dispone che l'operazione abbia luogo nonostante l'opposizione [1179, 2306, 2503; c.p.c. 119].

La riduzione reale determina una contestuale riduzione del patrimonio, ed è "volontaria", perché non imposta dalla legge, ma rimessa alla libera volontà assembleare (assemblea straordinaria): **l'avviso di convocazione deve indicare le ragioni e le modalità della riduzione**, allo scopo di assicurare, con il necessario anticipo, la consapevolezza dei soci sia delle ragioni che la giustificano, sia delle modalità di esecuzione della stessa. Avverso la relativa delibera è riconosciuto il **diritto di opposizione dei creditori sociali** trattandosi di operazione idonea a pregiudicare le ragioni (ma il tribunale può disporre che la riduzione abbia comunque luogo, sia se ritenga infondato il pericolo di pregiudizio per i creditori, sia se la società presti idonea garanzia). L'operazione non può tuttavia determinare una riduzione del capitale tale da portarne la cifra al di sotto del minimo legale; inoltre, a seguito della stessa devono risultare rispettati i limiti all'emissione di obbligazioni (art. 2412 c.c.). Per le società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, la riduzione non può comportare che il *quantum* di azioni proprie possedute ecceda la quinta parte del capitale. **Due le modalità attuative: la liberazione dei soci dai versamenti ancora dovuti o il rimborso del capitale.** In entrambi i casi occorre ridurre la cifra del capitale nominale, ciò che può avvenire mediante il cd. **raggruppamento delle azioni** (queste vengono ritirate e sostituite con un minor numero di azioni di eguale valore nominale), oppure mediante **riduzione del valore nominale**

delle azioni in circolazione (il valore nominale delle azioni viene diminuito mentre resta invariato il loro numero).

2446. Riduzione del capitale per perdite. — Quando risulta che il capitale è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite [2413], gli amministratori [2381] o il consiglio di gestione, e nel caso di loro inerzia il collegio sindacale ovvero il consiglio di sorveglianza, devono senza indugio convocare l'assemblea per gli opportuni provvedimenti [2364, 2364-bis]. All'assemblea deve essere sottoposta una relazione sulla situazione patrimoniale della società, con le osservazioni del collegio sindacale o del comitato per il controllo sulla gestione. La relazione e le osservazioni devono restare depositate in copia nella sede della società durante gli otto giorni che precedono l'assemblea, perché i soci possano prenderne visione. Nell'assemblea gli amministratori devono dare conto dei fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione.

Se entro l'esercizio successivo la perdita non risulta diminuita a meno di un terzo, l'assemblea ordinaria o il consiglio di sorveglianza che approva il bilancio di tale esercizio deve ridurre il capitale in proporzione delle perdite accertate. In mancanza gli amministratori e i sindaci o il consiglio di sorveglianza devono chiedere al tribunale che venga disposta la riduzione del capitale in ragione delle perdite risultanti dal bilancio. Il tribunale provvede, sentito il pubblico ministero, con decreto soggetto a reclamo, che deve essere iscritto nel registro delle imprese a cura degli amministratori [2188, 2194].

Nel caso in cui le azioni emesse dalla società siano senza valore nominale, lo statuto, una sua modificazione ovvero una deliberazione adottata con le maggioranze previste per l'assemblea straordinaria possono prevedere che la riduzione del capitale di cui al precedente comma sia deliberata dal consiglio di amministrazione. Si applica in tal caso l'articolo 2436.

Evidente la *ratio* della **riduzione per perdite superiori al terzo** del capitale sociale, ma inidonee ad intaccarne il minimo legale: evitare la formazione di capitale cd. apparente e dunque, tutelare l'affidamento di creditori sociali e terzi, circa la reale consistenza patrimoniale sociale. I soci, riuniti in assemblea **straordinaria**, devono adottare gli "opportuni provvedimenti" per far fronte alle perdite: rilievo primario assume la decisione di procedere ad un adeguamento del capitale alla mutata situazione patrimoniale (**riduzione cd. facoltativa**). Altri provvedimenti possibili sono ad es. i versamenti cd. a fondo perduto. I soci possono comunque rimanere inerti, qualora confidino in un successivo ripianamento delle perdite. Tale libertà di scelta trova un limite temporale costituito dall'**anno cd. di grazia**: se, infatti, entro l'esercizio successivo la perdita non risulta diminuita a meno di un terzo, l'assemblea ordinaria o il comitato di sorveglianza che approva il bilancio di tale esercizio deve ridurre il capitale in proporzione alle perdite accertate (**riduzione cd. obbligatoria**). In mancanza della deliberazione di riduzione obbligatoria, gli amministratori ed i sindaci o il consiglio di sorveglianza dovranno chiedere al tribunale che venga disposta la riduzione del capitale in proporzione delle perdite accertate.

La portata applicativa della presente disposizione è stata, da ultimo, fortemente incisa, al fine di tenere conto dell'impatto dell'emergenza pandemica in corso, dal **comma 266** dell'art. 1 della **L. 30 dicembre 2020, n. 178**, che, nel novellare il disposto dell'art. 6 del D.L. n. 23/2020, ha previsto che "Per le perdite emerse nell'esercizio in corso alla data del 31 dicembre 2020 non si applicano gli articoli 2446, secondo e terzo comma, 2447, 2482-bis, quarto, quinto e sesto comma, e 2482-ter del codice civile e non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, numero 4), e 2545-duodecies del codice civile. 2. Il termine entro il quale la perdita deve risultare diminuita a meno di un terzo stabilito dagli articoli 2446,

secondo comma, e 2482-*bis*, quarto comma, del codice civile, è posticipato al quinto esercizio successivo; l'assemblea che approva il bilancio di tale esercizio deve ridurre il capitale in proporzione delle perdite accertate. 3. Nelle ipotesi previste dagli articoli 2447 o 2482-*ter* del codice civile l'assemblea convocata senza indugio dagli amministratori, in alternativa all'immediata riduzione del capitale e al contemporaneo aumento del medesimo a una cifra non inferiore al minimo legale, può deliberare di rinviare tali decisioni alla chiusura dell'esercizio di cui al comma 2. L'assemblea che approva il bilancio di tale esercizio deve procedere alle deliberazioni di cui agli articoli 2447 o 2482-*ter* del codice civile. Fino alla data di tale assemblea non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, numero 4), e 2545-*duodecies* del codice civile. 4. Le perdite di cui ai commi da 1 a 3 devono essere distintamente indicate nella nota integrativa con specificazione, in appositi prospetti, della loro origine nonché delle movimentazioni intervenute nell'esercizio”

2447. Riduzione del capitale sociale al di sotto del limite legale. — Se, per la perdita di oltre un terzo del capitale, questo si riduce al disotto del minimo stabilito dall'articolo 2327, gli amministratori o il consiglio di gestione e, in caso di loro inerzia, il consiglio di sorveglianza devono senza indugio convocare l'assemblea [2364, 2364-*bis*] per deliberare la riduzione del capitale ed il contemporaneo aumento del medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo, o la trasformazione della società [2498, 2500, 2500-*ter*, 2500-*sexies*, 2500-*septies*, 2500-*octies*].

Nel caso di **riduzione del capitale per perdite superiori al terzo del capitale** ed, al contempo, **idonea ad intaccare il minimo legale**, la società può, alternativamente, procedere ad una sua riduzione accompagnata dal suo contestuale aumento ad una cifra non inferiore al minimo legale, oppure, deliberare la trasformazione. Qualora non adotti una delle predette decisioni, essa si scioglie definitivamente, ed entra in stato di liquidazione. La riduzione in parola è *species* del *genus* di cui all'art. 2446 co. 2 c.c.: ricorre, infatti, la medesima *ratio*, e dalla stessa si differenzia solo per la presenza dell'ulteriore requisito della riduzione al di sotto del minimo legale e per l'assenza dell'anno di grazia.

La portata applicativa della presente disposizione è stata, da ultimo, fortemente incisa, al fine di tenere conto dell'impatto dell'emergenza pandemica in corso, dal **comma 266** dell'art. 1 della **L. 30 dicembre 2020, n. 178**, che, nel novellare il disposto dell'art. 6 del D.L. n. 23/2020, ha previsto che “Per le perdite emerse nell'esercizio in corso alla data del 31 dicembre 2020 non si applicano gli articoli 2446, secondo e terzo comma, 2447, 2482-*bis*, quarto, quinto e sesto comma, e 2482-*ter* del codice civile e non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, numero 4), e 2545-*duodecies* del codice civile. 2. Il termine entro il quale la perdita deve risultare diminuita a meno di un terzo stabilito dagli articoli 2446, secondo comma, e 2482-*bis*, quarto comma, del codice civile, è posticipato al quinto esercizio successivo; l'assemblea che approva il bilancio di tale esercizio deve ridurre il capitale in proporzione delle perdite accertate. 3. Nelle ipotesi previste dagli articoli 2447 o 2482-*ter* del codice civile l'assemblea convocata senza indugio dagli amministratori, in alternativa all'immediata riduzione del capitale e al contemporaneo aumento del medesimo a una cifra non inferiore al minimo legale, può deliberare di rinviare tali decisioni alla chiusura dell'esercizio di cui al comma 2. L'assemblea che approva il bilancio di tale esercizio deve procedere alle deliberazioni di cui agli articoli 2447 o 2482-*ter* del codice civile. Fino alla data di tale assemblea non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, numero 4), e 2545-*duodecies* del codice civile. 4. Le perdite di cui ai commi da 1 a 3 devono

essere distintamente indicate nella nota integrativa con specificazione, in appositi prospetti, della loro origine nonché delle movimentazioni intervenute nell'esercizio"

Sezione XI - Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare

2447 bis. Patrimoni destinati ad uno specifico affare. — La società può:

a) costituire uno o più patrimoni ciascuno dei quali destinato in via esclusiva ad uno specifico affare;

b) convenire che nel contratto relativo al finanziamento di uno specifico affare al rimborso totale o parziale del finanziamento medesimo siano destinati i proventi dell'affare stesso, o parte di essi.

Salvo quanto disposto in leggi speciali, i patrimoni destinati ai sensi della lettera a) del primo comma non possono essere costituiti per un valore complessivamente superiore al dieci per cento del patrimonio netto della società e non possono comunque essere costituiti per l'esercizio di affari attinenti ad attività riservate in base alle leggi speciali.

La costituzione dei **patrimoni destinati ad uno specifico affare** comporta la separazione giuridica di una parte del patrimonio dall'intero patrimonio sociale. La loro costituzione incontra taluni limiti: salvo quanto disposto in leggi speciali, infatti, non possono essere costituiti per un valore complessivamente superiore al dieci per cento del patrimonio sociale netto; inoltre, non possono comunque essere costituiti per affari attinenti ad attività riservate ex lege. La disposizione riconosce altresì la possibilità di **finanziamenti destinati ad uno specifico affare**: in tal caso i proventi derivanti dallo svolgimento dall'affare alla cui realizzazione risulti destinato il contratto di finanziamento saranno destinati al rimborso totale o parziale del finanziamento medesimo. In entrambi le ipotesi, s'è in presenza di un fenomeno di **separazione patrimoniale**: i patrimoni destinati costituiscono un'eccezione sia al principio della responsabilità patrimoniale (art. 2740 c.c.), che della *par condicio creditorum* (art. 2741 c.c.). In entrambi i modelli, inoltre, ricorre l'esistenza di un **vincolo di destinazione**: nell'ipotesi sub lett. a) la destinazione riguarda i beni compresi nel patrimonio, mentre nell'ipotesi sub lett. b) riguarda i proventi derivanti dal contratto di finanziamento.

2447 ter. Deliberazione costitutiva del patrimonio destinato. — La deliberazione che ai sensi della lettera a) del primo comma dell'articolo 2447-bis destina un patrimonio ad uno specifico affare deve indicare:

- a) l'affare al quale è destinato il patrimonio;
- b) i beni e i rapporti giuridici compresi in tale patrimonio;
- c) il piano economico-finanziario da cui risulti la congruità del patrimonio rispetto alla realizzazione dell'affare, le modalità e le regole relative al suo impiego, il risultato che si intende perseguire e le eventuali garanzie offerte ai terzi;
- d) gli eventuali apporti di terzi, le modalità di controllo sulla gestione e di partecipazione ai risultati dell'affare;
- e) la possibilità di emettere strumenti finanziari di partecipazione all'affare, con la specifica indicazione dei diritti che attribuiscono;
- f) la nomina di un revisore legale o di una società di revisione legale per la revisione dei conti dell'affare, quando la società non è già assoggettata alla revisione legale;
- g) le regole di rendicontazione dello specifico affare.

Salvo diversa disposizione dello statuto, la deliberazione di cui al presente articolo è adottata dall'organo amministrativo a maggioranza assoluta dei suoi componenti.