

# Alert

## Corporate - Review

### Assemblee telematiche entro e non oltre il 31 marzo 2021? *Di doman non c'è certezza*

Nel 2021 le assemblee societarie potranno ancora svolgersi in via telematica e finanche esclusivamente telematica, secondo le modalità semplificate di cui all'art. 106 del c.d. decreto Cura Italia (D.L. n. 18 del 17 marzo 2020), e quindi anche in assenza di apposita clausola statutaria (art. 2370 comma 4 c.c.), ma solo se convocate **entro e non oltre** il 31 marzo 2021. O almeno così potrebbe sembrare. Lo stabilisce il D.L. del 31 dicembre 2020 n. 183 (c.d. decreto Mille proroghe) recante "Disposizioni urgenti in materia di termini legislativi, di realizzazione di collegamenti digitali, di esecuzione della decisione (UE, EURATOM) 2020/2053 del Consiglio, del 14 dicembre 2020, nonché in materia di recesso del Regno Unito dall'Unione europea", il cui art. 3 (Proroga di termini in materia economica e finanziaria) al comma 6 interviene direttamente sul testo dell'articolo 106 prevedendo che "*All'articolo 106, comma 7, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, le parole «entro il 31 luglio 2020 ovvero entro la data, se successiva, fino alla quale è in vigore lo stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza dell'epidemia da COVID-19» sono sostituite dalle seguenti: «entro la data di cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da Covid-19 e comunque non oltre il 31 marzo 2021».*"

Non si tratta in vero della prima proroga di questo regime emergenziale che, come si sa, consente alle società di capitali e cooperative non solo di tenere le assemblee telematiche (di prevedere cioè che l'assemblea si svolga, anche esclusivamente, mediante mezzi di telecomunicazione che garantiscano l'identificazione dei partecipanti, la loro partecipazione e l'esercizio del diritto di voto senza in ogni caso la necessità che si trovino nel medesimo luogo, il presidente e il segretario o, ove previsto, il notaio) ma anche di ricorrere ad altre forme di partecipazione a distanza (voto in via elettronica o per corrispondenza come pure intervento all'assemblea mediante mezzi di telecomunicazione, cui si deve aggiungere per tutte le spa aperte – e non solo per quelle quotate – e per le stesse società cooperative la possibilità di intervenire e votare per il tramite di un rappresentante designato dalla società e finanche di prevedere che l'intervento in assemblea si svolga esclusivamente tramite il predetto) *pure in assenza di quella clausola statutaria che sarebbe stata altrimenti necessaria secondo il codice civile* (art. 106, comma 2, D.L. n. 18/2020 e art. 2370, comma 4, cod. civ.) o addirittura contro le risultanze della stessa (art. 106, comma 4, D.L. n. 18/2020 e art. 135-undecies comma 1, Tuf).

Già in precedenza il termine originario (31 luglio) entro il quale sarebbe stato possibile convocare le assemblee societarie per usufruire della norma emergenziale era stato prorogato: dapprima al 15 ottobre ad opera dell'art. 71, comma 1, del D.L. n. 104 del 14 agosto 2020 (c.d. Decreto Agosto) e poi al 31 dicembre ad opera del D.L. n. 125 del 7 ottobre 2020.

# Alert

## Corporate - Review

Tale ultimo decreto, tuttavia, invece di limitarsi a prorogare in generale la durata dello stato di emergenza aveva optato per una tecnica legislativa per nulla lineare, in virtù della quale, da un lato prorogava in generale lo stato di emergenza da Covid-19 fino al 31 gennaio 2021 (v. art. 1 comma 3, lett. b) e dall'altro lato introduceva nell'Allegato 1 al D.L. n. 83 del 30 luglio 2020 un numero *ad hoc* per le assemblee di società (il numero 19-*bis*) per effetto del quale le disposizioni di cui all'art. 106 avrebbero potuto continuare ad applicarsi alle assemblee convocate **sino al 31 dicembre 2020**.

Questo disallineamento tra il termine per convocare le assemblee (31 dicembre 2020) e il termine finale dello stato d'emergenza (31 gennaio 2021) ha provocato non poco disorientamento tra gli interpreti, divisi tra coloro che non si spiegavano come mai per convocare le assemblee societarie fosse stato previsto un termine più breve (entro il 31 dicembre 2020, appunto) di quello generale e coloro che, invece, ritenevano comunque possibile continuare a convocare le assemblee fino al 31 gennaio 2021, stante la proroga al 31 gennaio di quello stesso stato d'emergenza al quale fa esplicito riferimento l'art. 106 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27.

Un disorientamento non trascurabile ove si consideri che, contrariamente a quanto si potrebbe a prima vista pensare, era ben plausibile che le società potessero avere bisogno usufruire del regime emergenziale per convocare assemblee da tenersi anche successivamente al 31 dicembre 2020 o allo stesso 31 gennaio 2021, e ciò non solo a causa del generale sfasamento provocato dalla pandemia nella vita societaria o del blocco alla distribuzione dei dividendi (o all'acquisto di azioni proprie) fino al 31 dicembre che ha riguardato non poche società (come quelle che avessero usufruito delle garanzie concesse da SACE SpA per l'accesso al credito ex art. 1, D.L. 8 aprile 2020, n. 23, la cui concessione è subordinata, tra l'altro, all'impegno di non approvare la distribuzione dei dividendi o l'acquisto di azioni proprie fino al 31 dicembre 2020; o quelle bancarie, in adempimento delle raccomandazioni della BCE), ma anche e soprattutto per la maturata consapevolezza da parte delle società dell'importanza di sfruttare l'opportunità di tenere le assemblee secondo l'agevolato regime emergenziale proprio per dotarsi di quelle clausole statutarie che, una volta cessato il vigore della disciplina emergenziale, sarebbero tornate necessarie per tenere le assemblee telematiche. Clausole necessarie quindi non solo *per consentire* o - per così dire - *legittimare* lo svolgimento in via telematica delle assemblee, ma anche, eventualmente, proprio *per disciplinare* il funzionamento delle stesse, e quindi prevedere e dettare criteri di soluzione dei numerosi problemi emersi nella concreta esperienza applicativa del diritto emergenziale, i quali hanno per lo più finito - *in dubio* - per tenere lontane le società dal ricorso alle modalità telematiche di svolgimento delle assemblee. Si pensi a problemi come quello di che cosa succede se più soci intendono intervenire ciascuno con uno strumento di collegamento diverso (telefono, pc, tablet ecc.) o se taluni soci prediligono l'utilizzo di una piattaforma ed altri soci ne prediligono un'altra come

# Alert

## Corporate - Review

debba comportarsi la società; di che cosa succede se cade il collegamento, di chi ne sia la responsabilità, del se e quali ricadute possano esservi sulla validità/regolarità delle deliberazioni e via dicendo: problemi insomma che sono tutti agevolmente risolvibili attraverso un sapiente utilizzo dell'autonomia statutaria.

Ebbene, l'essersi stabilito, col decreto Mille proroghe, che la norma emergenziale continui ad applicarsi alle assemblee convocate "*entro la data di cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da Covid-19 e comunque non oltre il 31 marzo 2021*" - e cioè alle assemblee convocate entro quella data e quindi da tenersi anche dopo il 31 marzo - è di sicura importanza, in quanto elimina quel disallineamento di cui si è detto (tra il termine di cessazione dello stato emergenza e quello entro il quale le assemblee potranno essere convocate), fugando i relativi dubbi interpretativi.

Ciò non toglie, tuttavia, che nuove questioni si profilino all'orizzonte, stante l'inciso "*e comunque non oltre il 31 marzo 2021*", il quale, qualora lo stato d'emergenza dovesse essere ulteriormente prorogato, rischierebbe di rendere dubbia la prorogabilità dello stesso termine entro il quale convocare le assemblee. La questione non è oziosa, se si considera che con delibera del Consiglio dei ministri del 13 gennaio 2021 - "ritenuto che la predetta situazione emergenziale *persiste* e che pertanto ricorrono, nella fattispecie, i presupposti previsti dall'art. 24, comma 3, del citato decreto legislativo n. 1 del 2018, per la proroga dello stato di emergenza" - "*è prorogato, fino al 30 aprile 2021, lo stato di emergenza* in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili". Ma si tratta di un dubbio che non dovrebbe neppure porsi, perché per quanto provocato dalla lettera infelice del testo normativo, non si tratta qui di rimarcare una qualche *improrogabilità del termine* che la formula di stile vorrebbe in qualche modo significare, atteso che la disposizione in questione vale solo a fissare una data (**il 31 marzo 2021**), la cui eventuale proroga non dipende dal capriccio di chi la fissa, bensì dalla persistenza del rischio di contagio causato dalla pandemia, e quindi dalla persistenza stessa delle ragioni che impongono il protrarsi dello stato di emergenza, donde sarebbe davvero assurdo che il governo si auto-precludesse una tale possibilità. Auspicabile è pertanto che in sede di conversione sia eliminato (in questo senso v. anche Assonime, Decreto Mille proroghe: prorogate le disposizioni sullo svolgimento delle assemblee, del 14.1.2021) l'inutile e fuorviante inciso.

Certo è che, per il momento, le società che intendano convocare le assemblee e magari procedere alla modifica dei rispettivi statuti per introdurre le clausole suddette, volte a consentire e disciplinare le assemblee esclusivamente telematiche anche in epoca post-emergenziale, potranno farlo sicuramente pubblicando l'avviso di convocazione delle assemblee entro il 31 marzo 2021.

*Pro futuro* invece è (quasi) certo che possano farlo *anche oltre*, e cioè **fino al 30 aprile 2021**, con il che *di doman non c'è certezza*.

# Alert

## Corporate - Review

Senonché quel domani è diventato già oggi, atteso che, mentre il presente lavoro era in bozze, la **legge di conversione** del D.L. 31 dicembre 2020 n. 183 (c.d. Mille proroghe) è stata approvata (L. 26 febbraio 2021, n. 21) e il D.L. convertito con le modificazioni riportate nell'Allegato 1, a norma del quale - per quanto qui interessa - all'articolo 106 del D.L. n. 18/ 2020 (convertito con modificazioni dalla L. n. 27/2020, n. 27) sono apportate le seguenti modificazioni, tra le quali: “*b*) «il comma 7 è sostituito dal seguente: “7. **Le disposizioni del presente articolo si applicano alle assemblee tenute entro il 31 luglio 2021**”».

Ma attenzione la norma dice “tenute”, e non più “convocate”, sicché le assemblee emergenziali potranno bensì convocarsi *anche oltre* il 31 marzo (e lo stesso 30 aprile 2021), ma *non troppo oltre*.

10.03.2021

**La presente Newsletter ha il solo scopo di fornire aggiornamenti e informazioni di carattere generale. Non costituisce pertanto un parere legale né può in alcun modo considerarsi come sostitutivo di una consulenza legale specifica.**

**Prof. Avv. Laura Schiuma, Of Counsel**

**E:** l.schiuma@nmlex.it

**T.:** +39 06 695181

**Per chiarimenti o informazioni potete contattare l'autore oppure il Vostro Professionista di riferimento all'interno dello Studio**

[www.nunziantemagrone.it](http://www.nunziantemagrone.it)