

TOPHIC OTTOBRE

La clausola statutaria che sblocca lo stallo decisionale nelle società



Contenuti

Overview

**Lo stallo nella
gestione
societaria: un
quadro d'insieme**

Parere dell'Esperto

**Deadlock
societario: come
superare lo
stallo gestionale**

Approfondimento

**Il caso della società
a responsabilità
limitata operante
nel settore
manifatturiero**

Contatti

Overview

I nostri esperti offrono una panoramica sullo stallo gestionale. Il *deadlock* gestionale si verifica quando il disaccordo tra più amministratori impedisce alla società di assumere decisioni, situazione particolarmente frequente nelle società paritetiche, familiari e nelle *joint venture*. Nei casi più gravi, lo stallo può portare persino allo scioglimento della società per impossibilità di funzionamento.

Per prevenirlo, l'ordinamento prevede, per S.r.l. e società di persone, la possibilità di inserire nello statuto una clausola che affidi a uno o più terzi la risoluzione dei contrasti sulla gestione, ai sensi dell'art. 838-*quinquies* c.p.c., introdotto dalla Riforma Cartabia. Si tratta di uno strumento ancora poco utilizzato e caratterizzato da alcuni profili controversi, tra cui la natura giuridica, i limiti dell'autonomia statutaria e gli effetti sulla responsabilità degli amministratori. Il contributo analizza il funzionamento della clausola, dalla sua predisposizione statutaria alla scelta del terzo, fino agli effetti vincolanti della decisione.

66 **Si tratta di uno strumento ancora poco utilizzato e caratterizzato da alcuni profili controversi, tra cui la natura giuridica, i limiti dell'autonomia statutaria e gli effetti sulla responsabilità degli amministratori.**

Parere dell'esperto

Alessandro Dragonetti

Partner - Head of Tax
Grant Thornton Italy



Lo stallo gestionale è la paralisi che si crea quando chi ha il potere di amministrare non riesce a formare una decisione. Non è un semplice disaccordo, che fa parte della vita di ogni impresa, ma un blocco strutturale che impedisce all'organo gestorio di deliberare in un senso o nell'altro.

**DEADLOCK SOCIETARIO: COME
SUPERARE LO STALLO GESTIONALE**

CHE COS'È LO “STALLO GESTIONALE” E QUANDO RISCHIA DAVVERO DI MANIFESTARSI?

Lo stallo gestionale è la paralisi che si crea quando chi ha il potere di amministrare non riesce a formare una decisione. Non è un semplice disaccordo, che fa parte della vita di ogni impresa, ma un blocco strutturale che impedisce all'organo gestorio di deliberare in un senso o nell'altro. Il rischio si concentra in talune configurazioni ricorrenti. Si pensi all'amministrazione disgiuntiva, in cui ciascun amministratore può opporsi all'operazione dell'altro, oppure a quella congiuntiva, che pretende il consenso di tutti. Si pensi, ancora, alle società partecipate in misura paritetica da due soci o due gruppi, dove la suddivisione percentuale del capitale in misura pari al 50% non lascia spazio a una maggioranza. Sono situazioni tipiche delle società a base familiare e delle *joint venture* e sono anche quelle in cui lo stallo, se non governato, può degenerare fino allo scioglimento della società per impossibilità di funzionamento.

L'ART. 838-QUINQUIES C.P.C. OFFRE UNA RISPOSTA A QUESTO PROBLEMA. IN COSA CONSISTE E PERCHÉ CONVIENE INSERIRLA NELLO STATUTO ANZICHÉ IN UN PATTO TRA I SOCI?

La norma consente di inserire nell'atto costitutivo una clausola che deferisca a uno o più terzi la soluzione dei contrasti sulla gestione. In sostanza, i soci decidono in anticipo che, se l'organo amministrativo si blocca, sarà un soggetto esterno a sciogliere il nodo con una decisione vincolante.

Il punto di forza è proprio la sede statutaria poiché una clausola ivi prevista ha efficacia reale – vale a dire che opera nei confronti della società e degli organi sociali – mentre il patto parasociale vincola soltanto i soci che lo sottoscrivono e resta di regola inopponibile alla società e allo stesso consiglio in cui il contrasto si manifesta. La clausola statutaria, quindi, incide direttamente sull'organizzazione e accompagna la società a prescindere dal ricambio dei suoi membri.

A CHI SI PUÒ AFFIDARE QUESTA DECISIONE E COME VA SCELTO IL TERZO?

La legge lo chiama semplicemente “terzo” e non ne detta i requisiti, rimettendo tutto all'autonomia statutaria. La qualità essenziale è la terzietà, da intendere in senso sostanziale, nel senso che non possono decidere gli amministratori che il contrasto hanno originato, mentre nulla vieta di individuare un professionista di fiducia o, addirittura, una persona giuridica, come una società di consulenza o di revisione. Poiché il terzo è chiamato a compiere una scelta di merito sulla gestione, è opportuno che egli possieda competenza tecnica e imprenditoriale adeguata all'attività svolta. Quanto al metodo, la clausola può nominarlo direttamente, prevedendo un meccanismo sostitutivo per il caso di rifiuto, oppure demandarne la scelta a un soggetto designatore, ad esempio il presidente del consiglio notarile o del tribunale, indicando però i criteri. Se si opta per un collegio, conviene comporlo in numero dispari per non riprodurre lo stallo tra i decisori.

CHE VALORE HA LA DECISIONE DEL TERZO? GLI AMMINISTRATORI SONO OBBLIGATI A ESEGUIRLA?

La decisione è vincolante e questa vincolatività si traduce nella responsabilità dell'amministratore che non vi si conformi. Occorre, però, intendersi. Il terzo disloca su di sé la sola fase decisionale, mentre l'attuazione resta agli amministratori, che ne conservano la rappresentanza. Su di loro grava, perciò, un dovere di esecuzione che incontra un limite preciso, poiché se la decisione risulta dannosa per la società gli amministratori (non solo possono ma) devono rifiutarne l'attuazione, pena la propria responsabilità. Restano insomma il filtro di legittimità ultimo prima che la scelta produca effetti. Sul piano dei rimedi, la decisione è impugnabile davanti al giudice nei ristretti limiti dell'art. 1349, secondo comma, del codice civile, cioè soltanto provando la mala fede del terzo e lo statuto può aggiungere un grado interno di reclamo davanti a un collegio. Il giudice, in ogni caso, non riscrive la scelta gestoria, ma può soltanto annullarla.

COME SI COSTRUISCE, IN CONCRETO, UNA CLAUSOLA EFFICACE? E QUALI CONTRASTI RESTANO FUORI?

Una buona clausola è quella che riempie i silenzi della norma. Conviene definire cosa si intende per stallo, delimitare le questioni deferibili, individuare chi ha l'iniziativa di attivare il procedimento e fissare tempi necessariamente rapidi, coerenti con l'esigenza di continuità dell'impresa. È poi decisiva la scelta tra una clausola "debole", che circoscrive il terzo alla scelta tra le proposte degli amministratori, e una "forte", che gli consente di sostituirsi pienamente e di decidere anche sulle questioni collegate. Alcune materie, tuttavia, restano sottratte al terzo perché di competenza inderogabile degli amministratori. Mi riferisco, in particolare, all'istituzione degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili ex art. 2086 c.c. e alle decisioni per cui il codice impone il metodo collegiale, come la redazione del progetto di bilancio o dei progetti di fusione e scissione. È prudente che la clausola le escluda espressamente dal deferimento.

Approfondimento

Gianluca Floriddia
Tax Senior Manager
Grant Thornton Italy

[OVERVIEW](#) | [PARERE DELL'ESPERTO](#) | [APPROFONDIMENTO](#) | [CONTATTI](#)

CASE STUDY

Il caso della società a responsabilità limitata operante nel settore manifatturiero

Il caso che segue è ipotetico e ha finalità illustrative. Serve a mostrare, su una vicenda verosimile, come una clausola statutaria costruita per tempo possa trasformare un conflitto paralizzante in una decisione.

Immaginiamo una società a responsabilità limitata operante nel settore manifatturiero, solida e ben avviata, il cui capitale società è diviso in parti uguali tra due soci che ne sono anche gli unici amministratori. Finché le strade coincidono, la parità funziona, perché ogni scelta nasce dal consenso di entrambi; le difficoltà, invece, affiorano quando le visioni divergono su una decisione che pesa.

Si presenta, ad esempio, l'occasione di acquistare un capannone attiguo e raddoppiare la capacità produttiva. Un amministratore la ritiene irrinunciabile e spinge per l'investimento, l'altro teme l'esposizione finanziaria e preferisce consolidare distribuendo gli utili. Nessuno dei due ha la maggioranza e nessuno arretra.



Il risultato è uno stallo, non un semplice dissenso. L'operazione richiede una decisione gestoria che non si forma, il venditore fissa un termine per accettare la proposta e quel termine scade nel silenzio. L'occasione va perduta, il clima si irrigidisce e il contrasto contagia perfino l'assemblea, che riflette la stessa spaccatura del cinquanta contro cinquanta. Da qui in avanti ogni delibera rilevante rischia di arenarsi e all'orizzonte compare lo scenario peggiore, quello dello scioglimento della società per impossibilità di funzionamento. È il fenomeno che gli addetti ai lavori chiamano deadlock, il blocco che colpisce proprio le strutture paritetiche, le società a base familiare e le joint venture.

Che cosa avrebbe potuto evitare tutto questo? Non un accordo tra i soci stipulato a parte, che sarebbe rimasto fragile perché il patto parasociale vincola solo chi lo firma e di regola non è opponibile né alla società né al consiglio in cui il contrasto sorge. La risposta, semmai, sta nello statuto. Ipotizziamo che l'atto costitutivo avesse contenuto una clausola redatta ai sensi dell'art. 838-quinquies del codice di procedura civile, che consente proprio alle società a responsabilità limitata e alle società di persone di deferire a un terzo la soluzione dei contrasti sulla gestione. La vicenda, in tal caso, avrebbe preso tutt'altra piega.

Difatti, al verificarsi dello stallo, uno degli amministratori attiva la clausola e chiede l'intervento del terzo. La scelta di quest'ultimo non è lasciata all'improvvisazione, perché lo statuto ne ha già disciplinato la nomina affidandola a un designatore neutrale (ad esempio, il presidente dell'ordine professionale competente), con l'indicazione di individuare un esperto dotato di competenza gestionale e imprenditoriale. È il primo tassello della soluzione – la terzietà – da intendere in senso concreto, poiché a decidere non può essere nessuno dei due amministratori in conflitto.

Il procedimento si articola in tre momenti che conviene tenere distinti. Nella fase istruttoria, gli amministratori consegnano al terzo un dossier completo, con i numeri dell'investimento, la sostenibilità finanziaria e le alternative sul tavolo, perché una decisione informata presuppone che chi decide conosca tutti gli elementi. Nella fase decisionale interviene il terzo, e qui si coglie la differenza tra una clausola timida e una ben scritta. Se lo statuto gli riconosce poteri ampi, l'esperto non è costretto a scegliere seccamente tra l'acquisto e la rinuncia, ma può disegnare una terza via, ad esempio l'acquisizione del capannone in leasing con un piano di rientro graduale, che concilia crescita e prudenza. Nella fase attuativa, il testimone torna agli amministratori, che conservano la rappresentanza e danno esecuzione alla scelta.

Restano da chiarire due punti che stanno a cuore a ogni imprenditore, la responsabilità e i rimedi. Il deferimento non de-responsabilizza gli amministratori, che rispondono se hanno istruito male la pratica o se eseguono una decisione palesemente dannosa, che anzi hanno il dovere di rifiutare. Sono in questo senso il filtro di "legittimità" ultimo. Al tempo steso, per le scelte discrezionali assunte in modo informato e in buona fede opera il principio della business judgment rule, che protegge l'amministratore diligente anche quando il risultato economico si rivela deludente. Se, poi, la decisione del terzo appare viziata, la si può impugnare davanti al giudice soltanto provandone la mala fede e lo statuto può prevedere un grado interno di reclamo davanti a un collegio prima ancora di arrivare in tribunale. Una precisazione appare doverosa: il terzo non può sostituirsi agli amministratori su tutto.



Restano di loro competenza inderogabile alcune materie quali l'istituzione degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili richiesti dall'art. 2086 c.c. e le decisioni per cui il codice impone il metodo collegiale, come il progetto di bilancio o i progetti di fusione e scissione. Una clausola ben congegnata le esclude espressamente dal deferimento.

Il caso fin qui ipotizzato si presta a una variante che tocca da vicino le imprese di famiglia. Quando la compagine passa dai fondatori ai discendenti, la parità tra rami familiari diventa terreno fertile per lo stallo, perché a dividere non è soltanto la singola operazione, ma spesso una diversa idea dell'impresa. In questi contesti, la clausola può essere calibrata in chiave di governo del passaggio generazionale, affidando la soluzione dei contrasti a un terzo di fiducia della famiglia o, addirittura e ove i rapporti lo consentano, agli stessi fondatori, chiamati a ricordare lo spirito dell'iniziativa. Lo strumento diventa così non solo un rimedio contro la paralisi ma un presidio di continuità, capace di proteggere il valore costruito nel tempo da un conflitto che, lasciato a sé stesso, finirebbe per eroderlo.

Le indicazioni ritraibili dal caso sono semplici. La clausola non spegne il conflitto, che appartiene alla fisiologia di ogni impresa condivisa, ma impedisce che il conflitto si trasformi in paralisi. Va disegnata su misura della società e dei suoi equilibri e il momento giusto per inserirla non è quando lo scontro è già in corso, bensì quando i rapporti sono ancora sereni e si ragiona con lucidità sul futuro. È allora che si costruisce, con poche righe di statuto, una polizza contro lo stallo.



Contatti

I nostri professionisti sono a disposizione per eventuali domande o chiarimenti.



Alessandro Dragonetti

Partner - Head of Tax

alessandro.dragonetti@bgt.it.gt.com



Gianluca Floriddia

Tax Senior Manager

gianluca.floriddia@bgt.it.gt.com



We combine
global scale with
local insight