

Testo Audizione sul decreto-legge 18 gennaio 2024, n. 4, art. 1

1. L'art. 1, comma 1, D.L. n. 4/2024, ha modificato l'art. 2, comma 2, D.L. n. 347/2003, disciplinante l'ammissione immediata all'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza delle società partecipate, direttamente o indirettamente, da amministrazioni pubbliche statali, che gestiscano uno o più stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale.

Tale art. 2 era già stato oggetto di modifiche nell'anno 2023, ad opera dell'art. 2, comma 1, D.L. n. 2/2023 (convertito con L. n. 17/2023), il quale aveva attribuito al socio pubblico – che detenesse, direttamente o indirettamente, almeno il 30 per cento delle quote societarie – la facoltà di promuovere istanza di ammissione all'amministrazione straordinaria nei confronti di imprese soggette alle disposizioni sul fallimento in stato di insolvenza, quando il socio stesso avesse segnalato all'organo amministrativo la ricorrenza dei requisiti di cui all'articolo 1: (i) almeno 500 dipendenti; (ii) debiti per un ammontare non inferiore a 300 milioni di Euro; “e *l'organo amministrativo, ricorrendo i suddetti requisiti, a[vesse] omesso di presentare l'istanza di cui al comma 1 entro i successivi quindici giorni*” (1).

La recente modifica legislativa del gennaio 2024 attribuisce tale facoltà:

- ai soci, dunque anche ai soci privati, che detengano, direttamente o indirettamente, anche in via congiunta, “il 30 per cento” delle partecipazioni societarie;
- anche all'ipotesi in cui l'organo gestorio della società, a fronte della segnalazione del socio, nel termine di quindici giorni “*abbia rifiutato di provvedere, pur ricorrendo i suddetti requisiti*” di cui al comma 1 (la

(1) L'art. 2, comma 1, D.L. n. 2/2023 (L. conv. n. 17/2023) così recitava: “All'articolo 2, comma 2, del decreto-legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 2004, n. 39, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: “Nel casi di società partecipate dallo Stato, ad eccezione di quelle quotate, l'ammissione immediata alla procedura di amministrazione straordinaria di imprese che gestiscono uno o più stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale ai sensi dell'articolo 1 del decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 dicembre 2012, n. 231, può avvenire, su istanza del socio pubblico che detenga, direttamente o indirettamente, almeno il 30 per cento delle quote societarie, quando il socio stesso abbia segnalato all'organo amministrativo la ricorrenza dei requisiti di cui all'articolo 1 e l'organo amministrativo, ricorrendo i suddetti requisiti, abbia omesso di presentare l'istanza di cui al comma 1 entro i successivi quindici giorni.”.

disciplina vigente si riferiva unicamente alla "omissione" dell'organo amministrativo).

Il potere riconosciuto al socio "qualificato" (ossia titolare del 30% della partecipazione) ha carattere **meramente suppletivo**, in caso di rifiuto o inerzia dell'organo amministrativo. Al socio non sono dunque attribuite le medesime prerogative riconosciute all'organo amministrativo della società: mentre infatti quest'ultimo ha la facoltà ed il dovere di richiedere l'ammissione della società all'amministrazione straordinaria, il socio può soltanto, in prima istanza, segnalare all'organo gestorio la sussistenza dei requisiti di cui all'art. 1, comma 1, D.L. n. 347/2003 e – solo in caso di inerzia o rifiuto da parte di quest'ultimo – può formulare al Ministro competente l'istanza di ammissione alla procedure di amministrazione straordinaria.

2. Ulteriore elemento innovativo introdotto dal D.L. n. 4/2024 riguarda poi la disciplina dei rapporti tra l'amministrazione straordinaria regolata dal D.L. n. 347/2003, da un lato, e la procedura di composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa di cui all'art. 12 e seguenti del D. Lgs. n. 14/2019, e gli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza disciplinati dal medesimo decreto legislativo, dall'altro.

Il D.L. n. 4/2024 stabilisce la prevalenza della prima (A.S.) sulle seconde (CNC e le altre procedure).

Infatti, ai sensi dell'ultima parte dell'art. 2 D.L. n. 347/2003, come modificato dalla novella del 2024, dalla data di presentazione dell'istanza di amministrazione straordinaria e fino alla chiusura della relativa procedura oppure al passaggio in giudicato del provvedimento di cui all'articolo 4, comma 1-bis (ossia la sentenza del Tribunale che respinge l'accertamento dello stato di insolvenza), non può essere proposta la domanda di nomina dell'esperto per la CNC, né possono essere presentate o proseguite domande di accesso ad uno degli strumenti di regolazione della crisi o dell'insolvenza disciplinati dallo stesso decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14.

Inoltre, *"se alla data di presentazione dell'istanza di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria risulta depositata la domanda di nomina dell'esperto*

di cui all'articolo 12 decreto legislativo n. 14 del 2019, la relativa domanda è archiviata".

Dunque, la norma:

- i. preclude la presentazione della domanda di nomina dell'esperto per la composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa (art. 12 D. Lgs. n. 14/2019), nonché la presentazione o prosecuzione delle domande di accesso agli altri strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza;
- ii. stabilisce l'archiviazione dell'eventuale domanda di nomina dell'esperto per la composizione negoziata, che fosse stata previamente depositata.

Gli effetti preclusivi ora illustrati **non** decorrono dalla presentazione dell'istanza al Ministro da parte del socio, ma dal successivo decreto con cui il Ministro delle Imprese e del Made in Italy (o il Presidente del Consiglio dei ministri, in caso di società di interesse strategico nazionale), previa valutazione discrezionale dei "requisiti di cui all'articolo 1" dispone l'ammissione immediata dell'impresa alla procedura di amministrazione straordinaria e la nomina dell'organo commissariale.

Al riguardo, il **Tribunale di Milano con ordinanza del 2 febbraio 2024** – nel rigettare la domanda cautelare avanzata da Acciaierie d'Italia S.p.A. e volta ad ottenere l'inibitoria, nei confronti di Invitalia a promuovere l'istanza di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria – ha precisato il significato della prerogativa attribuita al socio, chiarendo che: "Ad Invitalia, infatti, l'art. 2, comma 2, D.L. n. 347/2003 attribuisce unicamente la legittimazione a presentare un'istanza al Ministero competente, tale segnalazione o sollecitazione dovrà poi essere valutata dalla Pubblica Amministrazione, chiamata a riscontrare la sussistenza dei requisiti per l'ammissione della società all'amministrazione straordinaria. Il potere-dovere di Invitalia, dunque, si riduce alla possibilità di avviare un procedimento all'esito del quale l'autorità amministrativa valuta discrezionalmente la sussistenza dei presupposti per l'ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria [...]" (ordinanza, p. 3).

3. Il decreto ministeriale (o DPCM) eventualmente adottato è, inoltre, soggetto al controllo, successivo, del Tribunale competente.

Al Tribunale competente è infatti attribuito il compito di accertare – successivamente all'ammissione all'amministrazione straordinaria, stabilita con

decreto ministeriale, ed entro 15 giorni dalla stessa – la sussistenza dello stato di insolvenza. Ove il Tribunale non riscontri lo stato di insolvenza dell'impresa, ne dovrà respingere la relativa richiesta, così venendosi a determinare la decadenza del decreto ministeriale di ammissione alla procedura, del quale cesseranno gli effetti e, con essi, verranno meno anche gli effetti preclusivi, sopra menzionati, derivanti dal medesimo decreto.

Infatti, ai sensi dell'art. 4, comma 1, D.L. n. 347/2003 (non toccato dalla novella legislativa del 2024): Il tribunale, con sentenza pubblicata entro quindici giorni dalla comunicazione del decreto "sentiti il commissario straordinario, ove lo ritenga necessario, e il debitore nelle ipotesi di cui all'articolo 3, comma 3" o dichiara lo stato di insolvenza dell'impresa, oppure respinge la richiesta di dichiarazione dello stato di insolvenza (anche laddove accerti l'insussistenza anche di uno solo dei requisiti previsti dall'articolo 1); in tal caso, "cessano gli effetti del decreto di cui all'articolo 2, comma 2" e "[r]estano in ogni caso salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura".

4. L'art. 1, comma 1, D.L. n. 4/2024, è compatibile con il diritto dell'Unione Europea.

Al riguardo il Tribunale di Milano, con l'ordinanza 2 febbraio 2024, sopra richiamata, ha stabilito la compatibilità della normativa nazionale con l'art. 7, par. 2, della Direttiva 2019/1023.

Il contrasto con tale norma è, innanzitutto, escluso dalla qualifica di "socio" - e non già creditore - cui la disposizione nazionale attribuisce la facoltà di presentare istanza di ammissione alla amministrazione straordinaria. A ciò si aggiunga che il Legislatore italiano si è avvalso di una facoltà di deroga prevista al par. 3 del medesimo art. 7 "in situazioni in cui il debitore sia incapace di pagare i suoi debiti in scadenza"(²)

Inoltre, il Tribunale di Milano ha accertato che il caso di specie risulta in linea con la parte finale del Considerando 38 della Direttiva [...].

(²) L'art. 7 (3) Direttiva 2019/1023 così recita: *"Gli Stati membri possono derogare al paragrafi 1 e 2 In situazioni in cui il debitore sia incapace di pagare i suoi debiti in scadenza. In tali casi, gli Stati membri provvedono affinché l'autorità giudiziaria o amministrativa possa decidere di mantenere il beneficio della sospensione delle azioni esecutive individuali se, tenendo conto delle circostanze del caso, l'apertura di una procedura di insolvenza che potrebbe concludersi con la liquidazione delle attività del debitore non fosse nell'interesse generale dei creditori"*.

Infatti, osserva il Tribunale: "INVITALIA è un' "autorità pubblica", essendo un'agenzia controllata al 100% dal MEF, non agisce in qualità di creditore di ADI spa, bensì di socio ("pubblico") che detiene "indirettamente [...] almeno il 30 per cento delle quote societarie" ed appare portatrice di quell'interesse generale che ha mosso il Legislatore a circoscrivere il potere di segnalazione di cui all'art. 2, comma 2, D.L. 347/2003 ai soli "casi di società partecipate direttamente o indirettamente da amministrazioni pubbliche statali [...] che gestiscono uno o più stabilimenti di interesse strategico nazionale ai sensi dell'articolo 1 del decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 dicembre 2012, n. 231" (ordinanza, p. 8).

5. L'art. 1, comma 1, D.L. n. 4/2024 risulta infine pienamente **compatibile anche con le norme costituzionali.**

E' infatti **compatibile con il principio di uguaglianza (di cui all'art. 3 Cost.):** il carattere di **interesse strategico nazionale** delle società destinatarie della norma – insieme con le loro rilevanti dimensioni, gli indici di insolvenza e la soglia quantitativa minima dei debiti e dei lavoratori subordinati, di cui all'art. 1, comma 1, D.L. n. 347/2003 – giustifica la disciplina differenziata stabilita dal legislatore, rispetto a quella fissata per la generalità delle imprese in crisi.

Sempre l'ordinanza cautelare del Tribunale di Milano sopra menzionata ha dato atto che: "*Non appare poi irragionevole, alla luce del panorama legislativo del CCII [Codice della Crisi di Impresa e dell'Insolvenza], che in ottica di emersione anticipata della crisi anche affidata agli organi di vigilanza e controllo, mediante la previsione di un autonomo potere di iniziativa per l'apertura della liquidazione giudiziale (art. 37 comma 2 CCII), nell'inerzia dell'organo gestorio, il socio abbia una legittimazione suppletiva a segnalare la ricorrenza dei requisiti per l'ammissione all'A.S. che tale crisi sia volta a gestire*" (ordinanza, pp. 9-10).

La disposizione è altresì **compatibile con l'art. 41 Cost.**, di cui costituisce diretta attuazione:

- per un verso, ammettendo – accanto al socio pubblico – anche il socio privato a presentare istanza di ammissione, e così conferendo anche a quest'ultimo potere di iniziativa e di impulso;
- per altro verso, ove consente la presentazione dell'istanza da parte del socio (pubblico o privato) in luogo dell'organo gestorio, poiché è motivato da ragioni di evidente utilità sociale (come, ad esempio, la tutela dei livelli occupazionali):

quest'ultima, espressamente individuata dall'art. 41 Cost. come limite all'esercizio della libertà di iniziativa economica.

Anche su tale questione, l'ordinanza cautelare resa dal Tribunale di Milano ha rilevato che: *"La norma non soltanto non espropria di prerogative l'organo gestorio, ma sembra ispirata alla tutela della impresa in senso oggettivo e delle prerogative della minoranza sociale, secondo un bilanciamento di valori che non appare irragionevole, soprattutto con riferimento ad imprese di carattere eminentemente strategico per l'economia nazionale"* (ordinanza, p. 10).