

Aprile 2020

Smart Meetings per le public companies: modalità di svolgimento delle assemblee 4.0

Gioacchino Amato, Partner, Deloitte Legal; Letizia Macrì, Deputy Legal Affairs – Corporate and Compliance Manager, Avio S.p.a.

1. Introduzione

L'emergenza sanitaria causata dalla diffusione del COVID-19 sta delineando un contesto normativo in continua evoluzione stante l'evolversi della situazione. Per far fronte al dilagare dell'epidemia da Coronavirus sono state adottate diverse disposizioni da parte del Governo che prevedono misure urgenti di contenimento del contagio su tutto il territorio nazionale.

Tali provvedimenti, nella misura in cui applicano evidenti restrizioni alla libertà di spostamento delle persone, appaiono incompatibili con lo svolgimento di eventi che presuppongono una massiccia partecipazione di pubblico, tra cui le assemblee dei soci.

Sulla scorta delle limitazioni imposte dal Governo, infatti, viene fortemente pregiudicato il regolare svolgimento delle riunioni assembleari delle *public companies*. In tal senso, secondo le previsioni del codice civile, le società i cui statuti non prevedono la possibilità di tenere assemblee tramite il collegamento da remoto (audio/video call), non potrebbero legittimamente deliberare sugli argomenti all'ordine del giorno, posto che, stante la menzionata normativa emergenziale, la contestuale presenza di più soggetti in un unico luogo è da considerarsi *contra legem*.

Da ciò discende che eventuali deliberazioni assunte all'esito di assemblee che prevedono la necessaria partecipazione fisica dei soci sarebbero dunque impugnabili entro i novanta giorni dai soci assenti, dissenzienti o astenuti, ed annullabili *ex art. 2377 c.c.* in quanto prese in violazione di norme imperative.

Pertanto, onde garantire la continuità dei processi decisionali ed il regolare svolgimento della vita societaria, soprattutto in considerazione dell'imminente stagione assembleare¹, il Decreto Legge n. 18 del 17 marzo 2020, c.d. "Cura Italia", pubblicato in G.U. – Serie

¹ Durante i mesi di marzo e aprile generalmente si tengono le riunioni dei consigli di amministrazione per l'approvazione del progetto di bilancio e, nel mese successivo, vengono convocate le relative assemblee soci.

Generale n. 70 del 17 marzo 2020 (di seguito, “**Decreto Cura Italia**”), ha introdotto importanti misure a sostegno delle imprese per contrastare gli effetti conseguenti all’emergenza epidemiologica da COVID-19, nonché indicazioni relative alla tenuta delle assemblee dei soci di società quotate, ammesse su un sistema multilaterale di negoziazione o emittenti titoli diffusi. In particolare, l’art. 106 del Decreto Cura Italia ha predisposto deroghe transitorie all’impianto codicistico ed alle previsioni statutarie delle società, tra cui quelle quotate, ammesse su un sistema multilaterale di negoziazione o emittenti titoli diffusi, in relazione alle modalità di svolgimento delle assemblee, sia ordinarie che straordinarie.

È stata così prevista una maggiore flessibilità nei tempi di convocazione dell’assemblea ed è stato inoltre favorito il ricorso a strumenti partecipativi che consentano lo svolgimento delle assemblee, ordinarie e straordinarie, da remoto.

Con riferimento alla convocazione dell’assemblea ordinaria, il menzionato articolo, in deroga agli artt. 2364, comma 2 e 2478-*bis* c.c., ha permesso di revocare le assemblee già convocate per l’approvazione del bilancio al 31.12.2019 e, in ogni caso, differirle entro il maggior termine di 180 giorni alla chiusura dell’esercizio sociale.

In relazione alle modalità di partecipazione all’assemblea, il Decreto Cura Italia promuove l’utilizzo di mezzi di telecomunicazione e l’espressione del voto in via elettronica o per corrispondenza, palesando un evidente *favor* verso quegli strumenti partecipativi telematici, già previsti dal codice civile, che consentono il regolare svolgimento delle attività assembleari senza la necessaria presenza di più individui in uno stesso luogo, neppure del Presidente della seduta e del Segretario².

Il regime transitorio approntato dal Decreto Cura Italia trova applicazione con riferimento alle assemblee convocate entro il 31 luglio 2020, o entro quella successiva data fino alla quale sarà mantenuto attivo lo stato di emergenza nazionale in relazione alla diffusione del virus.

² Massima del Consiglio Notarile di Milano n. 187 - 11 marzo 2020, sul tema Intervento in assemblea mediante mezzi di telecomunicazione (art. 2370, comma 4, c.c.), che recita: “*L’intervento in assemblea mediante mezzi di telecomunicazione – ove consentito dallo statuto ai sensi dell’art. 2370, comma 4, c.c., o comunque ammesso dalla vigente disciplina – può riguardare la totalità dei partecipanti alla riunione, ivi compreso il presidente, fermo restando che nel luogo indicato nell’avviso di convocazione deve trovarsi il segretario verbalizzante o il notaio, unitamente alla o alle persone incaricate dal presidente per l’accertamento di coloro che intervengono di persona (sempre che tale incarico non venga affidato al segretario verbalizzante o al notaio). Le clausole statutarie che prevedono la presenza del presidente e del segretario nel luogo di convocazione (o comunque nel medesimo luogo) devono intendersi di regola funzionali alla formazione contestuale del verbale dell’assemblea, sottoscritto sia dal presidente sia dal segretario. Esse pertanto non impediscono lo svolgimento della riunione assembleare con l’intervento di tutti i partecipanti mediante mezzi di telecomunicazione, potendosi in tal caso redigere successivamente il verbale assembleare, con la sottoscrizione del presidente e del segretario, oppure con la sottoscrizione del solo notaio in caso di verbale in forma pubblica.*”

2. Casistica delle modalità di svolgimento dell'assemblea

Alla luce delle recenti previsioni, i destinatari delle disposizioni in commento hanno già adottato le diverse soluzioni proposte dal legislatore nel Decreto Cura Italia optando per diverse alternative. Da una recente attività di monitoraggio svolta da Assonime si evince che – alla data del 27 marzo 2020 - delle 122 società che hanno chiuso l'esercizio sociale al 31 dicembre 2019:

- (i) 43 hanno deciso di posticipare al mese di maggio o di giugno la data inizialmente prevista per la riunione, usufruendo della possibilità di superare la scadenza di fine aprile;
- (ii) 19 hanno indicato espressamente di volersi avvalere di tale possibilità, senza indicare tuttavia ancora la nuova data;
- (iii) 60 hanno confermato la data prevista per la convocazione, riservandosi comunque la possibilità di valutare un possibile spostamento o di modificare le modalità di intervento in assemblea alla luce dell'evoluzione della situazione.

Con riferimento alle possibili modalità di svolgimento delle riunioni assembleari, come noto, il Decreto Cura Italia ha introdotto specifiche previsioni volte a contemperare le diverse esigenze di garanzia del rispetto delle previsioni urgenti in materia di distanziamento sociale e di tutela dei principi che disciplinano la regolare tenuta dell'assemblea dei soci (*i.e.* diritto di intervento e diritto di voto).

In particolare, il comma 2 dell'art. 106 prevede la possibilità, **anche in deroga alle previsioni statutarie, di esprimere il voto in via elettronica o per corrispondenza, di intervenire mediante mezzi elettronici ed inoltre che l'assemblea possa svolgersi anche esclusivamente mediante l'utilizzo di mezzi di telecomunicazione** che garantiscano l'identificazione, la partecipazione e l'esercizio del diritto di voto dei partecipanti alla stessa. Le modalità di esercizio del voto per corrispondenza e in via elettronica e della partecipazione all'assemblea con mezzi elettronici seguono la disciplina contenuta nel Regolamento Emittenti agli artt. 140-143-*ter*.

Con particolare riferimento alle società quotate, a quelle ammesse a negoziazione su un sistema multilaterale di negoziazione, alle società con azioni diffuse tra il pubblico in misura rilevante nonché alle banche popolari, banche di credito cooperativo, alle società cooperative e alle mutue assicuratrici, il medesimo art. 106 ai commi 4, 5 e 6 prevede la possibilità di ricorrere, anche in deroga a diverse previsioni statutarie, al **rappresentante designato** di cui all'art. **135-undecies** del D.lgs. n. 58/1998 (“TUF”).

Tali modalità di partecipazione in assemblea e di esercizio dei diritti ad essa connessi devono necessariamente essere riflesse negli avvisi di convocazione delle riunioni che, in caso di assemblee già convocate, dovranno essere modificati con l'indicazione delle modalità prescelte.

Trattandosi di modalità tra di loro eventualmente cumulabili, il Consiglio Notarile di Milano ha di recente chiarito³ che in caso di assemblea da svolgersi mediante mezzi di telecomunicazione in cui la società abbia scelto di avvalersi altresì della modalità di intervento esclusivamente mediante rappresentante designato, hanno diritto a partecipare all'assemblea mediante tali mezzi di telecomunicazione *“tutti i componenti degli organi di amministrazione e di controllo, il rappresentante designato, il segretario o il notaio, nonché gli altri soggetti ai quali è consentita la partecipazione all'assemblea ai sensi della legge, dello statuto e del regolamento assembleare, ma non gli azionisti, i quali devono avvalersi necessariamente del rappresentante designato”*.

Secondo tale interpretazione, la scelta di avvalersi in esclusiva del rappresentante designato di cui all'art. 106, comma 4, secondo periodo, si pone come necessariamente alternativo rispetto agli ulteriori strumenti di partecipazione assembleare, quali il voto elettronico o per corrispondenza. Il socio delegante non potrà, dunque, intervenire in assemblea né esprimere il proprio voto sulle delibere all'ordine del giorno avendo a ciò delegato il rappresentante designato.

Rientra tra i compiti dell'organo amministrativo della società la scelta tra le modalità di partecipazione all'assemblea e di espressione del diritto di voto più idonea, nel rispetto delle condizioni e dei limiti definiti dal Decreto e nel rispetto delle sue finalità, tenendo conto del quadro normativo di riferimento, con particolare attenzione ai provvedimenti adottati dal Governo per limitare lo spostamento delle persone fisiche all'interno di tutto il territorio nazionale.

Alla luce del quadro normativo di riferimento e della flessibilità nella scelta di tali opzioni, le società dovrebbero preferire, anche in via esclusiva, le modalità di partecipazione e di voto che assicurino lo svolgimento dell'assemblea in assenza di partecipazione fisica dei soci.

A tal riguardo, si evidenzia che talune società, pur recependo le disposizioni contenute nel Decreto in materia di partecipazione con modalità telematica e di intervento del rappresentante designato all'interno dell'avviso di convocazione della riunione, hanno fatto salva la possibilità per gli azionisti e sotto la loro esclusiva responsabilità di partecipare fisicamente alla riunione.

Tale previsione, lasciando alla libera discrezione dell'azionista la scelta di recarsi di persona nel luogo di convocazione della riunione, contrasta apertamente con la *ratio* sottesa alle nuove disposizioni del Decreto Cura Italia in materia di *“assemblee a porte chiuse”* e si presta a possibili motivi di impugnazione della delibera assembleare, in quando contrario a disposizioni di legge e, in considerazione del tenore delle disposizioni urgenti, all'ordine pubblico.

³ Massima n. 188 del 24 marzo 2020.

In tal senso, il socio che non abbia partecipato ad una riunione assembleare tenutasi fisicamente, ben potrebbe lamentare l'annullabilità delle relative delibere in quanto la sua partecipazione all'adunanza avrebbe violato il divieto di spostamenti di cui all'art. 1, lett. b), DPCM 22 marzo 2020. Difatti la partecipazione assembleare non sembra rientrare all'interno delle fattispecie elencate all'interno del predetto DPCM che potrebbero astrattamente giustificare uno spostamento anche all'interno dello stesso comune.

2.1. Partecipazione e svolgimento dell'assemblea mediante modalità telematica

Come anticipato, il Decreto Cura Italia ha introdotto la possibilità di utilizzare le modalità di partecipazione e di esercizio di voto a distanza (voto elettronico o per corrispondenza) nonché lo svolgimento esclusivamente mediante modalità telematica anche in mancanza di espresse previsioni statutarie ovvero in contrasto con le previsioni ivi contenute.

Con specifico riferimento a tale ipotesi, il comma 2 dell'art. 106 prevede che per l'utilizzo delle modalità telematiche è necessario l'utilizzo di uno strumento informativo tale da assicurare: (i) l'identificazione dei partecipanti, (ii) la loro partecipazione e (iii) l'esercizio del diritto di voto.

La disposizione in commento va a colmare un vuoto legislativo sui profili pratici delle assemblee *smart* che non è mai stato oggetto di specifica disciplina⁴.

Provando quindi a ricostruire il novero delle possibili modalità di intervento in assemblea avute in mente dal Legislatore non possono certo escludersi le tipiche modalità di svolgimento "a distanza". La tipologia di assemblea delineata dal Decreto Cura Italia sembra infatti riferirsi tanto ai sistemi di video conferenza quanto a quelli di audio conferenza. Allo stesso modo non può escludersi che la partecipazione attiva del socio possa avvenire tramite forma scritta, attraverso *e-mail* o via chat.

L'unico requisito sufficiente, e allo stesso tempo necessario, per decretare la legittimità degli *smart meetings* va dunque rinvenuto nella concreta possibilità, assicurata al socio distante, di poter interagire con gli altri partecipanti all'adunanza. L'interazione con gli altri partecipanti deve presupporre la possibilità concreta per il socio distante di poter controbattere, o eventualmente avvalorare, le tesi espone in assemblea; solo in tal senso il metodo collegiale potrebbe trovare un'efficace declinazione.

In via preliminare, occorre considerare la difficoltà per gli emittenti di reperire sul mercato un sistema di audio/video conferenza completo che consenta il rispetto di tutti tali requisiti e, in particolare, dell'esercizio del diritto di intervento in assemblea e del conseguente diritto di voto. Ciò in quanto, a differenza di altri ordinamenti giuridici, nel

⁴ Sul punto, l'unico riferimento normativo che disciplina taluni aspetti pratici delle assemblee *smart* è l'art. 143-bis, comma 1, lett. c) del Regolamento Emittenti, che prevede per le società quotate la modalità di "intervento in assemblea da altra località mediante sistemi di telecomunicazione in tempo reale a due vie"

nostro paese gli strumenti di esercizio dei diritti dei soci a distanza non risultano essere ancora sufficientemente diffusi nella pratica.

Tale circostanza potrebbe avere un impatto significativo sulla regolare tenuta dell'assemblea e sulle relative deliberazioni che, privando gli azionisti dei diritti correlati alla loro qualifica, potrebbero essere impugnate *ex post*.

L'assenza di specifiche soluzioni nel concreto ha comportato la scelta compiuta da taluni emittenti di convocare l'assemblea prevedendo lo svolgimento esclusivo tramite mezzi di telecomunicazione che garantiscono unicamente l'esercizio del diritto di voto, senza tuttavia prevedere la possibilità per i soci di intervenire attivamente in assemblea. In questo modo, la mancata interazione da parte degli azionisti e il mancato esercizio del diritto di intervento compromette il relativo diritto di voto, di cui è parte in quanto strumentale al suo esercizio. Garantire la partecipazione dei soci da remoto senza permettere la loro interazione sugli argomenti posti all'ordine del giorno e discussi nel corso della riunione non può considerarsi sufficiente a rendere un'assemblea telematica regolarmente tenuta.

Al fine di tutelare i diritti degli azionisti in applicazione delle predette modalità telematiche, le società dovrebbero garantire l'utilizzo di sistemi di audio/video conferenza in cui venga data la possibilità ai singoli azionisti di prendere la parola e di intervenire nel corso della riunione attraverso una modalità sistematica e descritta in un'apposita procedura che sia in grado di eliminare eventuali difficoltà tecniche, date dal possibile numero elevato di interventi. Difatti, lasciando liberi i singoli interventi dei soci, oltre a crearsi un accavallamento di voci che non permetterebbe di comprendere il contenuto dei singoli interventi, sarebbe difficile anche associare il singolo intervento al socio e, di conseguenza, verbalizzare lo stesso.

Per ovviare al problema bisogna intervenire in maniera radicale sui sistemi telematici utilizzati dalle società, che necessitano di *software* innovativi che consentano di gestire il flusso incontrollato di interventi e, allo stesso tempo, di tenere traccia di tutto ciò che sia stato discusso in assemblea.

Proprio per soddisfare tali nuove esigenze di mercato si stanno diffondendo diversi strumenti informatici, piattaforme e sistemi di video conferenza che possono facilitare le modalità di partecipazione alle riunioni assembleari ma che richiedono ancora ulteriori perfezionamenti e personalizzazioni in base alle diverse esigenze delle singole società.

In assenza di specifiche previsioni in materia, a parere di chi scrive, il consiglio di amministrazione delle società interessate da tali previsioni - in qualità di organo deputato ad individuare una o più modalità di partecipazione disciplinate dalla norma - dovrà adottare uno specifico regolamento o eventualmente adeguare il regolamento del funzionamento degli organi societari, al fine di prevedere nel dettaglio le modalità di partecipazione alla riunione partire dall'accesso alla piattaforma utilizzata e all'identificazione del socio, come previsto dal richiamato comma 2 dell'art. 106.

A prescindere dal sistema di partecipazione scelto, il presidente dell'assemblea potrà svolgere il ruolo di mediatore, assicurando il diritto di parola secondo un criterio cronologico e monitorando che i singoli interventi non eccedano una soglia temporale stabilita ex ante⁵.

Con riferimento all'identificazione del socio, la criticità di maggiore rilievo soprattutto per le società quotate e per gli emittenti titoli diffusi, in cui le riunioni hanno un numero di partecipanti molto elevato, può essere ovviato con l'invio, contestualmente alla pubblicazione dell'avviso di convocazione, a ciascun azionista delle credenziali univoche di accesso alla riunione (username e password all'indirizzo e-mail indicato dall'azionista) il quale potrà identificarsi mostrando il documento di identità nel corso della video conferenza unitamente alle credenziali ricevute.

Merita infine una breve riflessione la procedura da adottare per le assemblee straordinarie. Come noto, questa tipologia di assemblea delibera su argomenti che potrebbero maggiormente influire la vita societaria e, di conseguenza, sono previste maggiori tutele, tra cui la redazione del verbale da parte del notaio. In tal caso è necessario concordare anticipatamente con quest'ultimo le modalità di svolgimento che si intendono adottare, onde evitare che eventuali vizi procedurali dell'assemblea possano comprometterne la validità.

2.2. Il rappresentante designato

L'art. 106 ha introdotto la possibilità per le società con azioni quotate, le società ammesse alla negoziazione su un sistema multilaterale di negoziazione e le emittenti titoli diffusi, di designare il rappresentante di cui all'art. 135-*undecies* TUF anche laddove eventuali previsioni statutarie lo vietino.

È stato disposto, inoltre, che l'avviso di convocazione possa prevedere che l'intervento in assemblea si svolga esclusivamente tramite il rappresentante designato, riducendo ulteriormente il rischio di assembramenti e quindi di nuovi contagi⁶.

In deroga all'art. 135-*undecies*, comma 4, TUF, al rappresentante designato possono essere conferite anche deleghe e *sub*-deleghe di cui all'art. 135-*novies* TUF, c.d. "ordinarie". Generalmente, infatti, il rappresentante designato può ricevere esclusivamente deleghe che gli sono state conferite ai sensi all'art. 135-*undecies*, mentre il Decreto Cura Italia ha sancito che possano essergli conferite anche deleghe e *sub*-deleghe c.d. "ordinarie" di cui all'art. 135-*novies* TUF.

In tal senso i soci, nel conferimento delle proprie deleghe al rappresentante, potranno beneficiare di una rilevante esenzione. Questi non dovranno necessariamente attenersi al

⁵ Nel regolamento adottato dalla società per le riunioni degli organi sociali potrebbe, ad esempio, stabilire una durata massima per il singolo intervento non superiore ai cinque minuti.

⁶ *Ut supra* precisato, in tale circostanza la società non potrà ricorrere a strumenti partecipativi alternativi quali, a titolo esemplificativo, il voto per corrispondenza o il voto elettronico.

modulo predisposto dalla CONSOB nell'Allegato 5A del Regolamento Emittenti, potendo utilizzare anche il modello più agile di delega o *sub-delega* c.d. "ordinaria".

La *ratio* di questa esenzione è evidentemente volta a favorire la partecipazione di quegli investitori istituzionali esteri, i quali generalmente delegano un rappresentante che poi, a sua volta, *sub-delega* il rappresentante designato.

Le disposizioni che hanno permesso l'utilizzo del rappresentante designato in via cumulativa o esclusiva nelle assemblee ordinarie e straordinarie, sono applicabili anche alle banche popolari, banche di credito cooperativo, società cooperative e mutue assicuratrici, in deroga a tutte quelle norme che dettano limiti al numero di deleghe conferibili ad un medesimo soggetto⁷.

Con riferimento a queste tipologie di società il rappresentante delegato non può esprimere un voto difforme da quello indicato nelle istruzioni conferitegli dal socio delegante, secondo quanto espresso dall'art. 135-*undecies*, comma 5, mentre il termine per il conferimento della delega al rappresentante designato, di cui all'art. 135-*undecies*, comma 1 TUF, è fissato al secondo giorno precedente la data di prima convocazione dell'assemblea.

In relazione all'utilizzo del rappresentante designato in via esclusiva sono emerse alcune criticità collegate ad una possibile lesione del diritto di intervento dei soci, che tuttavia potrebbero essere opportunamente mitigate se affrontate utilizzando i correttivi di seguito descritti.

La prima criticità che potrebbe derivare dalla scelta di avvalersi del rappresentante designato è connessa a quelle deliberazioni le cui proposte sono generalmente formulate direttamente in assemblea quali, *inter alia*: la determinazione del numero dei componenti del consiglio di amministrazione, la durata in carica degli amministratori, la nomina del presidente del consiglio di amministrazione e dell'organo di controllo, nonché la determinazione del compenso degli amministratori e dei componenti dell'organo di controllo.

La questione principale dunque verte sulle modalità attraverso cui tutte le proposte di deliberazione siano rese disponibili prima dell'inizio dei lavori assembleari, in tempo utile affinché su di esse possano esprimersi i soci che votano per delega.

Su queste materie, il consiglio di amministrazione dovrebbe assicurare la possibilità di espressione della volontà dei soci e di assunzione della decisione assembleare mediante la presentazione di una propria proposta (in quanto soggetto competente a predisporre l'ordine del giorno e la relazione illustrativa sulle singole materie ai sensi dell'art. 125-

⁷ Si fa riferimento agli artt. 150-*bis*, comma 2-*bis*, del decreto legislativo 1 settembre 1993 n. 385, all'art. 135-*duodecies* TUF e all'articolo 2539, comma 1 c.c., e alle disposizioni statutarie di volta in volta applicabili.

ter TUF) fermo restando, in ogni caso, il diritto dei soci di integrare l'elenco delle materie da trattare⁸.

In tal senso il consiglio di amministrazione potrebbe inserire all'interno dell'avviso di convocazione un'elencazione di tutte le materie all'ordine del giorno per le quali è richiesta una successiva delibera dei soci. Le proposte di delibera dovranno essere dettagliatamente motivate nella relazione illustrativa e i relativi moduli di delega dovranno essere strutturati in maniera tale da consentire agli azionisti di esprimere le proprie istruzioni di voto in relazione a ciascuna delibera.

In ogni caso, la disciplina relativa l'integrazione dell'ordine del giorno dovrebbe ricalcare quella prevista dall'art. 126-bis TUF, ai sensi del quale le eventuali proposte dei soci legittimati e le relative relazioni illustrative sono pubblicate almeno entro 15 giorni antecedenti all'assemblea. Tale termine, infatti, consente ai soci di prendere tempestivamente cognizione degli ulteriori argomenti all'ordine del giorno e garantisce il pieno esercizio del proprio diritto di delega.

Un'ulteriore criticità riguarda la possibilità per i singoli soci (*i.e.* le minoranze non qualificate) di presentare proposte in assemblea.

In tale contesto, la scelta di avvalersi esclusivamente del rappresentante designato comporta una limitazione del diritto di intervento del socio, in quanto le nuove proposte di delibera possono essere integrate soltanto prima dell'inizio dell'adunanza e da percentuali qualificate del capitale sociale⁹. Tale limitazione, tuttavia, sembra in linea con il dettato dell'art. 126-bis, comma 1 TUF, secondo il quale possono integrare l'ordine del giorno dell'assemblea e presentare nuove proposte di delibera, i soci che, anche congiuntamente, rappresentino almeno un quarantesimo del capitale sociale. In tal senso, infatti, si è voluto evitare che la volontà di una parte esigua del capitale sociale potesse mettere a rischio i processi decisionali e le scelte operative assunte dalla maggioranza.

A tal riguardo, le società potrebbero prevedere soglie più basse rispetto a quella prevista dall'art. 126-bis, comma 1 TUF, consentendo così ai soci, anche a prescindere dalla percentuale di capitale sociale detenuto, di presentare nuove proposte di deliberazione prima dello svolgimento dei lavori assembleari. In alternativa, si potrebbero stabilire specifiche procedure per la presentazione di proposte sulle materie all'ordine del giorno da parte di minoranze non qualificate purché le stesse vengano riportate nell'avviso di convocazione e non siano in contrasto il quadro normativo vigente.

⁸ Assonime ha rilevato la prassi di alcune società quotate in cui il consiglio di amministrazione formula nella relazione illustrativa le proprie raccomandazioni agli azionisti, affinché provvedano alla presentazione delle proposte di delibera, eventualmente supportate anche dagli orientamenti del consiglio circa il loro contenuto.

⁹ Il singolo socio potrebbe eventualmente presentare proposte di delibera solo in assemblea.

Il diritto di intervento del socio è altresì garantito dalla possibilità di porre domande prima dell'assemblea disciplinata dall'art. 127-ter TUF che distingue due diverse finestre temporali.

Per le domande ricevute dalla società entro il settimo giorno di mercato aperto antecedente l'assemblea, le relative risposte dovranno essere fornite entro due giorni di mercato aperto antecedente l'assemblea. In tale prospettiva, non sembrerebbe esserci una limitazione del diritto di intervento del socio che voglia avvalersi del rappresentante designato, laddove la risposta pervenga in tempo utile per permettere al socio di assumere una scelta informata.

Tuttavia si verificherebbe un'evidente lesione del diritto di intervento del socio qualora la data di pubblicazione della risposta coincida esattamente con la *record-date* (entrambe fissate a due giorni di mercato aperto antecedenti l'assemblea). In tal caso le società dovrebbero impegnarsi a fornire le risposte prima della scadenza del termine per conferire la delega.

Nella diversa ipotesi in cui le domande debbano pervenire alla società entro 5 giorni di mercato aperto antecedenti l'assemblea, le risposte possono essere comunicate "*al più tardi*" direttamente in assemblea. In tal caso è possibile che il socio delegante, entro il termine fissato per il conferimento della delega, possa non aver ancora ricevuto le informazioni di cui necessita e, pertanto, sarebbe costretto a fornire istruzioni di voto al rappresentante delegato sulla base di una visione parziale dell'argomento oggetto della proposta.

Al fine di tutelare il diritto di intervento e partecipazione del socio delegato, le società potrebbero decidere di anticipare la data entro la quale comunicare le risposte ai quesiti che le sono pervenute. Allo stesso modo, potrebbero scegliere di posticipare il termine per il conferimento delle deleghe, offrendo così ai propri azionisti un lasso di tempo più congruo entro il quale poter esercitare il diritto di delega.

In ogni caso, le indicazioni sui termini e le modalità dell'esercizio del diritto di porre domande dovranno risultare dall'avviso di convocazione ai sensi dell'art. 125-bis TUF.

3. L'adozione permanente del modello assembleare 4.0

Come anticipato, le previsioni del Decreto Cura Italia che impattano sugli emittenti e sulle banche e mutue assicuratrici così come individuate all'art. 106, hanno carattere straordinario e si riferiscono unicamente a tutte le assemblee convocate entro il 31 luglio 2020 ovvero entro l'eventuale ulteriore data successiva fino alla quale sarà in vigore lo stato di emergenza sul territorio nazionale. Tali previsioni, difatti, non hanno una portata del tutto innovativa e trattandosi sostanzialmente di deroghe e modifiche alle previsioni già contenute nella normativa di riferimento (i.e. codice civile, TUF, Regolamento Emittenti) e agli statuti adottati dalle società non possono avere portata generale.

Giova tuttavia rilevare che, con riferimento alle modalità di svolgimento dell'assemblea esclusivamente mediante mezzi di telecomunicazione, nelle ultime settimane si sta assistendo ad un generale processo di valutazione su tali sistemi che potrebbe avere impatti significativi sul futuro delle riunioni assembleari.

Le misure di distanziamento sociale introdotte dal Governo per far fronte ad esigenze di natura emergenziale e straordinaria hanno conseguenze molto rilevanti su ogni ambito della nostra quotidianità a partire da quello lavorativo con l'utilizzo della modalità di lavoro da remoto (smart working).

Il legislatore, con le previsioni introdotte con il Decreto Cura Italia, ha dimostrato che, al pari degli altri ambiti, la vita societaria – in particolar modo in questo determinato periodo dell'anno, coincidente con il periodo di approvazione dei bilanci al 31 dicembre 2019 - non può arrestarsi, pur nei limiti imposti per la tutela della salute e della sicurezza.

Tale circostanza fa presumere che dall'utilizzo dei mezzi elettronici quale unica alternativa alla prosecuzione della vita societaria ed assembleare, molte società, una volta individuati e perfezionati sistemi idonei a garantire la regolare tenuta delle riunioni, opereranno per la modifica dei propri statuti prevedendo una sempre più diffusa digitalizzazione delle adunanze di tutti gli organi societari.

Difatti, come già espresso dal Consiglio Notarile di Milano¹⁰, sarebbe possibile estendere l'applicabilità di tali modalità di partecipazione in via telematica anche alle riunioni degli organi societari diversi dall'assemblea dei soci, nonché a tutti gli eventuali comitati interni istituiti nell'ambito della *governance* societaria.

Come già ricordato, lo svolgimento “da remoto” delle riunioni degli organi societari non costituisce una novità all'interno dell'ordinamento giuridico italiano e dottrina e giurisprudenza consolidata hanno da tempo riconosciuto l'efficacia di tali strumenti e modalità telematiche che vengano attuate nel rispetto dei principi di partecipazione, intervento e di voto.

La portata innovativa della norma emergenziale consiste chiaramente nella digitalizzazione dell'intera riunione e nell'eliminazione (al momento solo temporanea) di tutte le previsioni che richiedono la presenza e la compresenza fisica di taluni dei partecipanti.

Ciò che occorre valutare è l'efficacia e l'estensione dell'applicabilità di tali modalità anche una volta superato il periodo di emergenza che ha imposto regole di distanziamento sociale, sfruttando le stesse per garantire, ad esempio, la partecipazione dei soci stranieri o residenti in un altro stato che non sarebbero dunque obbligati a conferire deleghe di voto a terzi ovvero al rappresentante designato.

¹⁰ Nella summenzionata Massima n. 187 dell'11 marzo 2020.

Tale possibile scelta, ricalcando il modello statunitense dell'assemblea “*virtual only*”, richiede l'ideazione e la creazione di strumenti e piattaforme informatiche che siano in grado di rispettare i requisiti richiesti dalla normativa applicabile.

A tal fine, è necessaria una stretta interazione fra i gli esperti informatici ed i professionisti legali attraverso un processo di competenze integrate che riesca a tenere conto, oltre che delle disposizioni normative, anche di tutti gli interessi esistenti, temperando le diverse esigenze del singolo socio e della società per definire uno strumento efficace ed in *compliance* con le previsioni civilistiche e regolamentari in materia.