

IL SOCIO DI SOCIETA' DI PERSONE NEL CONCORDATO PREVENTIVO DELLA SOCIETA'*

PAOLO FELICE CENSONI

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il difficile connubio fra diritto della crisi e diritto delle società di persone: l'accesso allo strumento concordatario. – 3. Le fasi successive all'accesso: l'ammissione alla procedura e il classamento dei soci. – 4. L'efficacia del concordato sociale nei confronti del socio e l'eventuale conflitto fra creditori sociali e creditori personali.

1. Premessa

Se per un verso è innegabile che fra le parti più innovative della riforma contenuta nel Codice della crisi e dell'insolvenza va sicuramente inclusa la nuova disciplina del concordato preventivo delle società¹, ad esempio con l'abbandono del principio di "neutralità" organizzativa del diritto concorsuale rispetto al diritto societario, per un altro verso occorre osservare che detta disciplina pare adattarsi più agevolmente alle società di capitali e molto meno a quelle di persone (società in nome collettivo e in accomandita semplice²), per la difficoltà di

* Questo contributo è destinato ad un'opera collettanea sul "Diritto societario della crisi" curata da Stefano Ambrosini e Michele Perrino ed edita da Zanichelli.

¹ Avverto sin d'ora che le norme prive di ulteriore indicazione sono tutte riferibili al Codice della crisi e dell'insolvenza.

² Nel senso che il nuovo art. 120-*bis* non si attaglia non solo alle società di persone, nelle quali gli amministratori di regola coincidono con i soci, che per di più posseggono penetranti poteri informativi riguardo alle vicende della società atti ad eliminare ritardi decisionali e asimmetrie informative, ma neppure alla società a responsabilità limitata, sia perché nella relativa disciplina il principio di competenza gestoria esclusiva degli amministratori non è riprodotto, sia perché la

conciliare (salvo poche eccezioni) le norme ivi contenute e quelle del codice civile, in relazione a tutte le fasi del procedimento in oggetto³.

Volendo iniziare da una ricognizione del quadro normativo passato ed attuale, è utile ricordare che, nella legge fallimentare, delle società di persone si occupavano in particolare gli artt. 161 e 184: l'uno per richiamare nel quarto comma l'art. 152 l. fall. (relativo all'accesso della società al concordato fallimentare) e per stabilire nel secondo comma che il debitore dovesse indicare nel ricorso introduttivo (lett. *d*) anche il valore dei beni e i creditori particolari degli eventuali soci illimitatamente responsabili; l'altro – con disposizione ripresa senza modifiche nell'art. 117 del Codice della crisi e dell'insolvenza – per affermare (nel secondo comma) che, salvo patto contrario, il concordato della società aveva efficacia nei confronti di detti soci.

Nel Codice della crisi e dell'insolvenza, a parte il riferimento nell'art. 2, lett. *e*) alla “persona fisica” che sia “socia di una delle società appartenenti ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro quinto del codice civile” ai fini della definizione di “consumatore” per i debiti personali e a parte quanto stabilito nell'art. 116 per le ipotesi di trasformazione, fusione o scissione, uno degli statuti più innovativi e complessi del riformato diritto concorsuale della crisi, applicabile ad ogni “strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza” e quindi anche (e soprattutto) al concordato preventivo, è costituito dagli artt. da 120-*bis* a 120-*quinquies*, che sono stati fin da subito

stessa è modellata sul presupposto della presenza nella compagine sociale di soci-imprenditori aventi un'immanenza costante nelle scelte gestorie, cfr. BENEDETTI, *Il concordato preventivo delle società*, in *I concordati dopo il correttivo* (opera diretta da A. Jorio e M. Spiotta), Bologna, 2025, 1146 ss., ivi 1152 e 1158; sul punto cfr. anche STANGHELLINI, *Le crisi di impresa fra diritto ed economia. Le procedure di insolvenza*, Bologna, 2007, 45, con riferimento alle società a ristretta base sociale.

³ Sul punto cfr. anche BENAZZO, *Diritto societario e diritto della crisi d'impresa: un difficile innesto*, in *Procedure concorsuali e crisi d'impresa*, 2025, 1346 ss., il quale, sia pure con riferimento alle società di capitali, si domanda dove si collochi il confine tra il diritto societario e il diritto della crisi.

oggetto di ampie riflessioni da parte della dottrina, con particolare attenzione alle società di capitali (e fra queste alla società per azioni, che è il tipo sociale caratterizzato dalla più netta separazione della gestione dalla proprietà dell'impresa⁴), ma molto meno alle società di persone, rispetto alle quali – come detto – gli interrogativi non mancano.

2. Il difficile connubio fra diritto della crisi e diritto delle società di persone: l'accesso allo strumento concordatario

Principiando dall'accesso allo strumento concordatario (anche con riserva di presentazione della proposta e del piano), l'art. 120-*bis* – a differenza dagli artt. 152 e 161 l. fall., secondo cui nelle società di persone, salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo e dello statuto, la proposta e le condizioni del concordato dovevano essere previamente approvate dai soci che rappresentassero la maggioranza assoluta del capitale – dispone che la relativa decisione non spetta più ai soci, ma spetta “in via esclusiva” agli amministratori o ai liquidatori, anche quanto al “contenuto” della proposta e alle “condizioni del piano”; inoltre tale decisione deve risultare da verbale redatto da notaio (come in passato previsto per le società di capitali e per le cooperative, non per quelle di persone)⁵ e deve essere depositata ed iscritta nel registro delle imprese; resta uguale invece la necessità che la domanda di accesso (non la proposta e le condizioni del concordato) sia sottoscritta da coloro che hanno la rappresentanza della società.

Tale spostamento della legittimazione (a predisporre e a presentare la domanda) dai soci agli amministratori – che giustamente è stato riferito⁶ ad un principio di equivalenza fra

⁴ Così anche BENEDETTI, *Il concordato preventivo* cit., 1156.

⁵ Osserva D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società*, in *Trattato di diritto della crisi e dell'insolvenza* (a cura di M. Arato, G. D'Atorre e M. Fabiani), Torino, 2026, T. IV, 241 ss., ivi 259, che la disposizione impone la forma notarile non solo per la decisione concernente la domanda, ma anche per il piano e la proposta.

⁶ Cfr. ancora BENEDETTI, *Il concordato preventivo* cit., 1153 s.

rischio/responsabilità e potere gestorio, anche in relazione alla modifica dell'art. 2086 c.c. e alle disposizioni contenute negli artt. 3 e 4 del Codice della crisi e dell'insolvenza a proposito dei doveri degli amministratori di società sia di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai fini della tempestiva rilevazione della crisi, sia di assumere senza indugio le iniziative più idonee all'individuazione delle soluzioni per il superamento di detta situazione (fra cui appunto l'accesso al concordato preventivo) – unitamente alla possibilità di prevedere nel piano “qualsiasi modificazione dello statuto della società debitrice, ivi inclusi aumenti e riduzioni di capitale anche con limitazione o esclusione del diritto di opzione e altre modificazioni che incidono direttamente sui diritti di partecipazione dei soci, nonché fusioni, scissioni e trasformazioni” (secondo comma dell'art. 120-*bis*), risolve (apparentemente) un problema per le società di persone, ma ne pone molti altri.

Quanto al primo, relativamente al fatto che in passato la proposta e le condizioni del concordato (salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo o dello statuto, ove esistenti) dovevano essere approvate da una maggioranza assoluta del “capitale”, la formula adottata nell'art. 152 l. fall. aveva suscitato non lievi perplessità in ordine al computo della maggioranza prescritta, che nella sua formulazione letterale non aveva riscontro nella disciplina della società in nome collettivo e trovava una limitata applicazione nella società in accomandita semplice, penalizzando i soci d'opera e dando luogo a insormontabili difficoltà nei casi in cui tutti i soci avessero conferito soltanto la loro opera⁷; su detta perplessità peraltro si tornerà più avanti, dal momento che il riferimento al capitale ricorre anche in altre disposizioni del Codice della crisi e dell'insolvenza.

Ora a decidere sono solo (“in via esclusiva”) gli amministratori, mentre ai soci spettano altri diritti o poteri: (*i*) il

⁷ Sul punto cfr. MAISANO, *Il concordato preventivo delle società*, Milano, 1980, 79 ss.

diritto di essere informati sia “dell'avvenuta decisione di accedere a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza”, sia (“periodicamente”) dell'andamento della procedura (art. 120-*bis*, comma 3), sia, a mio avviso, del contenuto della proposta e del piano, questo non solo per l'art. 120-*bis* in relazione all'eventuale presentazione da parte dei soci di proposte concorrenti⁸, ma anche per l'art. 2261 c.c. e in relazione al fatto che nelle società di persone gli impegni presi dagli amministratori incidono direttamente sulle responsabilità illimitate e solidali (e quindi sui patrimoni) dei soci; (ii) il diritto di essere inseriti in una o più classi, se esistono soci ai quali lo statuto riconosce “diritti diversi” e se il piano prevede modificazioni che incidono direttamente su tali diritti (art. 120-*ter*, commi 1 e 2); (iii) il diritto di partecipare al voto laddove i soci siano inseriti in una o più classi (tanto nel caso di suddivisione obbligatoria, nell'ipotesi precedente, quanto in quello di suddivisione facoltativa, sempre possibile se esistono soci ai quali lo statuto riconosce diritti diversi, ancorché il piano non preveda modificazioni che incidono direttamente su tali diritti) (art. 120-*ter*, comma 3); (iv) il diritto di presentare eventualmente una proposta concorrente di cui all'art. 90, alla condizione che il socio o i soci proponenti rappresentino almeno “il dieci per cento del capitale” della società (art. 120-*bis*, comma 5); (v) il diritto di “opporsi all'omologazione del concordato al fine di far valere il pregiudizio subito rispetto all'alternativa liquidatoria” (art. 120-*quater*, comma 3).

A tutto questo può aggiungersi la possibilità che il piano, in presenza di determinate condizioni (sulle quali non è possibile qui indugiare), riservi “anche ai soci anteriori alla presentazione della domanda” il valore risultante dalla ristrutturazione, cioè il valore effettivo (conseguente all'omologazione della proposta) delle loro partecipazioni, dedotto il valore da essi eventualmente apportato ai fini della ristrutturazione e determinato in conformità ai principi contabili applicabili per la determinazione del valore d'uso, sulla base del valore attuale dei flussi finanziari

⁸ Così BENEDETTI, *Il concordato preventivo* cit., 1169.

futuri ed estrapolando le proiezioni per gli anni successivi (art. 120-*quater*, commi 1 e 2), ciò rappresentando un tentativo di bilanciamento fra gli interessi dei soci, privati del potere di iniziativa e di impulso, e quelli dei creditori sociali, fermo restando che a norma dell'art. 4, comma 2 lett. c) il debitore debba comunque “gestire il patrimonio o l'impresa durante i procedimenti nell'interesse prioritario dei creditori”.

Altri poteri sono stati invece limitati; mi riferisco in particolare a quello di revoca degli amministratori, disciplinato per le società di persone dall'art. 2259 c.c., secondo cui ogni socio è legittimato a chiederla giudizialmente ove ricorra una giusta causa⁹; anche nel concordato preventivo dall'iscrizione nel registro delle imprese della decisione di accedere a detto istituto e fino all'omologazione “la revoca degli amministratori è inefficace se non ricorre una giusta causa”, che non può consistere nella presentazione di detta domanda; ma qui la “deliberazione di revoca” deve essere previamente approvata con decreto dalla sezione specializzata del tribunale delle imprese competente (art. 120-*bis*, comma 4)¹⁰.

Che il quadro normativo sopra menzionato (in applicazione dell'art. 12 della Direttiva *Insolvency*, mirante a sterilizzare l'eventuale ostruzionismo irragionevole dei soci) costituisca anch'esso – com'è universalmente affermato – una disciplina “trans-tipica”, cioè applicabile a qualunque tipo sociale, in quanto coerente con il testo del nuovo art. 2086 c.c. e dell'art. 3 del Codice della crisi e dell'insolvenza in relazione, come detto, agli obblighi (e alle responsabilità) degli amministratori di una

⁹ In effetti, come osserva D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società cit.*, 272 s., la soluzione è apparentemente contraria al contrasto dell'ostruzionismo irragionevole, difficilmente imputabile ai soci illimitatamente responsabili, mentre deve escludersi che riguardi la revoca disposta dall'autorità giudiziaria, subordinata unicamente ai presupposti stabiliti dall'art. 2259, ultimo comma c.c.

¹⁰ Della possibilità di applicare il quarto comma dell'art. 120-*bis* alle società di persone in relazione all'uso del termine “deliberazione” dubita anche G. FAUCEGLIA, *Osservazioni sulla giusta causa di revoca dell'amministratore o del liquidatore ai sensi dell'art. 120-bis, comma 4, CCII, e sopravvenuta sentenza di liquidazione giudiziale della società*, in *Procedure concorsuali e crisi d'impresa*, 2025, 1328 ss., ivi 1330.

società “ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative”, è difficilmente contestabile, tanto più che il legislatore della riforma, nell'ultimo comma dell'art. 120-*bis*, ne ha esteso l'applicazione, sia pure in quanto compatibile, anche agli “imprenditori collettivi diversi dalle società” e, nell'ultimo comma dell'art. 120-*quater*, ne ha esteso l'applicazione, sia pure in quanto compatibile, anche “all'omologazione del concordato in continuità aziendale presentato dagli imprenditori individuali o collettivi diversi dalle società e dai professionisti” (con ulteriori problematiche, tutte da studiare, soprattutto per questi ultimi).

Ma è altrettanto incontestabile che una disciplina pensata per le società di capitali (anche di rilevanti dimensioni) non sia sempre compatibile, sotto numerosi profili, con quella delle società di persone.

Basta considerare, secondo una veloce ricognizione:

(i) che una società di persone potrebbe esistere anche “di fatto”, cioè in assenza di un vero e proprio atto costitutivo contenente le indicazioni di cui all'art. 2295 c.c., fra le quali – per quanto qui interessa – i soci che hanno l'amministrazione e la rappresentanza della società; i conferimenti di ciascun socio, il valore ad essi attribuito e il modo di valutazione; le prestazioni a cui sono obbligati i soci di opera; le norme secondo le quali gli utili devono essere ripartiti e la quota di ciascun socio negli utili e nelle perdite; con la conseguente necessità di fare riferimento alle disposizioni relative alla società semplice, sia per quanto riguarda la società in nome collettivo (artt. 2293 e 2297 c.c.), sia per quanto riguarda la società in accomandita semplice (artt. 2315 e 2317 c.c.), né più né meno di quanto previsto per la società non ancora iscritta nel registro delle imprese¹¹;

¹¹ A meno di ritenere che una società “di fatto” o non iscritta (comunque soggetta a liquidazione giudiziale in caso di insolvenza) non possa accedere al concordato preventivo; ma per il quarto comma dell'art. 33 (che riguarda la “cessazione dell'attività”) solo l'impresa cancellata dal registro non può accedere al concordato, non quella semplicemente non ancora iscritta; è vero semmai che a seguito dell'accesso al concordato preventivo la domanda del debitore deve essere comunicata dal cancelliere al registro delle imprese ed ivi iscritta a cura del

(ii) che una società in nome collettivo potrebbe essere costituita esclusivamente da “soci di opera”, senza determinazione della parte di utili e di perdite a ciascuno di essi spettante, con la necessità che essa sia “fissata dal giudice secondo equità” (art. 2263 c.c.), anche perché, se per un verso è vero che l’atto costitutivo di detta società dovrebbe indicare anche il “valore” dei singoli conferimenti e il “modo di valutazione” degli stessi (art. 2295, n. 6 c.c.), per un altro verso è altresì vero che questi potrebbero non essere determinati, essendo allora necessario fare riferimento a “quanto necessario per il conseguimento dell’oggetto sociale”, da calcolare “in parti eguali fra loro” (art. 2253 c.c.); e in verità nella società in nome collettivo il capitale sociale ha una funzione molto diversa da quella delle società con personalità giuridica, essendo limitata ai due profili di cui all’art. 2303 c.c. (in caso di perdita del capitale sociale) e all’art. 2306 c.c. (sulla riduzione facoltativa dello stesso), cosicché ogni riferimento al capitale sociale contenuto negli artt. 120-*bis* e ss. del Codice della crisi e dell’insolvenza, tanto per ciò che riguarda la facoltà di presentare una proposta concorrente di cui all’art. 90 (richiamato dal quinto comma dell’art. 120-*bis*)¹², quanto ai fini del classamento e poi del voto nel concordato preventivo, potrebbe rivelarsi fuorviante se applicato ad una società in nome collettivo o ai soci accomandatari di una società in accomandita semplice, nella quale solo per i soci accomandanti è espressamente previsto il

conservatore del registro (art. 40, comma 3): ciò che evidentemente presuppone l’iscrizione, sia pure tardiva, della società.

¹² Secondo D’ORSI, *Il concordato preventivo delle società* cit., 281, la partecipazione minima del dieci per cento del capitale sociale sarebbe sempre richiesta anche ai soci di società di persone “al netto di inevitabili accorgimenti”; ma non vedo quali potrebbero essere tali accorgimenti ove la società non abbia propriamente un capitale sociale, come può ben accadere nella società in nome collettivo, dovendo semmai scegliere se limitare od escludere in tal caso l’applicabilità dell’art. 90 o, al contrario, se ammetterne l’applicabilità senza alcun riferimento al capitale sociale (che nelle società in accomandita semplice potrebbe valere solo per i soci accomandanti), certamente non surrogabile da altri criteri, quale ad esempio il riferimento alle quote di partecipazione agli utili o alle perdite, che a loro volta possono essere diverse fra utili e perdite.

conferimento di una “quota”, quale limite anche alla loro responsabilità personale (art. 2313, comma 1 c.c.);

(iv) che nelle società di persone non esiste un organo assembleare¹³ e le decisioni richieste ai soci (se si escludono quelle che devono essere assunte all’unanimità, come la decisione di scioglimento della società a norma dell’art. 2272, n. 3 c.c. o quella relativa al divieto di concorrenza a norma dell’art. 2301 c.c. o quella relativa all’approvazione del bilancio finale di liquidazione di cui all’art. 2311 c.c.) possono essere rette da regole di maggioranza variabili a seconda dell’oggetto di queste: o tenendo conto della parte attribuita a ciascun socio negli utili (ad esempio nell’art. 2257, comma 3 c.c. o nell’art. 2282, comma 1 c.c.); o secondo il principio capitario (ogni socio un voto: ad esempio nell’art. 2287 c.c.); o secondo la quota di capitale sottoscritta (come previsto in passato dall’art. 152, comma 2, lett. a l. fall. ed ancora oggi per il concordato nella liquidazione giudiziale dall’art. 265, comma 2, lett. a e per il concordato preventivo dall’art. 120-*bis*, comma 5 del Codice della crisi e dell’insolvenza, nonché per la società in accomandita semplice dall’art. 2319 e dall’art. 2322, comma 2 c.c.); anche se – occorre sottolineare – la prima regola è quella ritenuta prevalente, soprattutto perché prevista dagli artt. 2257 e 2258 c.c., rispettivamente per l’amministrazione disgiuntiva e per quella congiuntiva;

¹³ Osserva PISANI, *Clausole in tema di decisioni dei soci nelle società di persone*, in *Contratto e impresa*, 2025, 874 ss., ivi 874 s. e 886, che proprio perché il modello legale di dette società è estremamente scarno, spesso i soci sono indotti a confezionare clausole ispirate alle corrispondenti regole dei tipi capitalistici e in particolare della società a responsabilità limitata, ivi compreso il richiamo all’assemblea o alla collegialità attenuata, come potrebbe desumersi dall’art. 2500-*ter* c.c. in tema di trasformazione in società di capitali, o prevedendo percentuali più elevate o differenziando in base alla categoria dei soci; quanto all’eventuale operazione di aumento del capitale sociale nelle società di persone, secondo SPOLIDORO, *Concordato preventivo in continuità diretta, aumento di capitale con conferimento in natura e tutela dei soci*, in *Società*, 2025, 538 ss., ivi 542, la regola sarebbe quella dell’unanimità, ma l’atto costitutivo potrebbe prevedere sia la possibilità di un aumento deliberato a maggioranza, sia la possibilità che spetti ai soci dissenzienti (o astenuti) un diritto di recesso convenzionale.

(v) che, mentre per le società di capitali, caratterizzate dalla separazione della gestione dalla proprietà dell'impresa, il menzionato spostamento della legittimazione (a predisporre e a presentare la domanda) dai soci agli amministratori (anche in presenza di diverse disposizioni statutarie) ha un senso, anche in funzione di un riequilibrio fra rischio/responsabilità e potere gestorio, per le società di persone, caratterizzate (salvo per ciò che riguarda i soci accomandanti¹⁴) da una generale identificazione tra la compagine sociale (spesso ristretta e spesso costituita da membri della medesima famiglia) e coloro ai quali è affidata l'amministrazione della società, unitamente alla responsabilità illimitata e solidale dei soci (amministratori e non) per i debiti sociali e alla prospettiva dell'apertura nei loro confronti, in caso di insolvenza della società, della liquidazione giudiziale in estensione a norma dell'art. 256, non si vede francamente quale necessità o semplice opportunità vi fosse di privare i soci, ancorché non amministratori, del potere di decidere un'iniziativa diretta ad evitare anche (o soprattutto) la loro personale liquidazione giudiziale;

A quanto sopra deve aggiungersi un'ulteriore osservazione, legata ai particolari sistemi di amministrazione delle società di persone (espropriabili anche nella società a responsabilità limitata, dove però almeno formalmente esiste una separazione della gestione dalla proprietà), fra amministrazione disgiuntiva o congiuntiva o parzialmente mista; nessun problema si pone, ai nostri fini, se l'amministrazione spetta ad un solo socio o se tutti i soci amministratori sono concordi; ma in mancanza di unanimità di decisioni le regole del diritto societario finiscono per non collimare più con quelle del diritto della crisi: infatti, per il primo, se l'amministrazione è disgiuntiva, "ciascun socio amministratore ha diritto di opporsi all'operazione che un altro voglia compiere, prima che sia compiuta"; e in tal caso a

¹⁴ Il cui eventuale potere di autorizzazione previsto dall'art. 2320, comma 2 c.c. incorrerebbe nella sanzione dell'invalidità in relazione alla *ratio* antiostuzionistica dell'art. 120-bis, commi 1 e 2: così anche D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società cit.*, 260.

decidere sull'opposizione (e quindi sull'operazione) è “la maggioranza dei soci, determinata secondo la parte attribuita a ciascun socio negli utili” (art. 2257, commi 2 e 3 c.c.)¹⁵; se l'amministrazione è congiuntiva, il singolo amministratore non può compiere da solo alcun atto, “salvo che vi sia urgenza di evitare un danno alla società” (art. 2258, comma 3 c.c.); il consenso di una maggioranza di soci amministratori (determinata sempre secondo la parte attribuita a ciascuno di questi negli utili) è possibile solo se lo prevede lo statuto della società, anche solo per determinati atti, fra i quali ben potrebbe prevedersi il ricorso ad uno strumento di regolazione della crisi.

E' quindi opportuno verificare che cosa accada quando, trovandosi la società in stato di crisi o di insolvenza, uno o più soci amministratori intendano presentare una domanda di concordato preventivo, con il contenuto della proposta e le condizioni del relativo piano, ed altro o altri soci amministratori siano contrari o intendano semmai presentare una proposta e un piano (anche radicalmente) diversi; soprattutto è opportuno domandarsi se sia logico escludere in tal caso l'intervento della maggioranza dei soci (art. 2257, comma 3 c.c.) o dei soci amministratori (art. 2258, comma 2 c.c.), che comunque in ipotesi di insuccesso dell'iniziativa rischiano – come tutti – di subire la loro personale liquidazione giudiziale in seguito a quella della società; mi domando cioè se sia giusto, nella fase che precede l'iniziativa concordataria o qualunque altra iniziativa, togliere voce a chi corre comunque quel rischio; e

¹⁵ Nel senso dell'incompatibilità dell'art. 120-*bis* con l'amministrazione disgiuntiva cfr. anche CAGNASSO, *L'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza delle società: la posizione degli amministratori*, in *dirittodellacrisi.it* del 1° febbraio 2023, 9; e BENEDETTI, *Il concordato preventivo* cit., 1162 s., per il quale più discutibile appare la compatibilità con la disciplina in esame dell'eventuale previsione statutaria di autorizzazioni da parte dei soci, perché in contrasto con le esigenze di celerità e tempestività delle scelte in materia di crisi: tesi però più agevolmente riferibile alle società di capitali che alle società di persone; anche per D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società* cit., 260 s. (ove ulteriori richiami), in caso di opposizione contro qualche decisione strumentale al concordato la mancanza di un meccanismo alternativo rende inevitabile l'applicazione dell'art. 2257, ultimo comma c.c.

che cosa accada se due (o più) soci amministratori decidano di presentare domande diverse, magari correndo a farlo, data la regola di priorità di cui al comma 2 dell'art. 2257 c.c. (“prima che sia compiuta”).

Un appiglio per legittimare tale eventualità potrebbe ricavarsi dalla disposizione dell'ultimo comma dell'art. 2258 c.c., secondo cui nell'amministrazione congiuntiva (ma il principio potrebbe essere *a fortiori* esteso all'amministrazione disgiuntiva) il singolo amministratore può compiere anche da solo un atto qualora “vi sia urgenza di evitare un danno alla società”; ciò che però imporrebbe una duplice indagine (non agevole): sull'urgenza e sull'eventuale danno per la società; è vero che a norma dell'art. 120-*bis* “i soci che rappresentano almeno il dieci per cento del capitale sono legittimati alla presentazione di proposte concorrenti ai sensi dell'articolo 90”; ma – come sopra osservato – non è detto che l'atto costitutivo della società (se in nome collettivo) indichi un “capitale” sociale, né è detto che il socio rappresenti quella percentuale, né è detto che la proposta già presentata da altro amministratore consenta l'ammissibilità di quella concorrente ai sensi del comma 5 dell'art. 90 (circa la previsione di un soddisfacimento dei crediti chirografari al trenta per cento); né è detto che la domanda di concordato preventivo sia la soluzione migliore per la società a fronte della scelta di altri strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza, come stabilito nel primo comma dell'art. 120-*bis*, anche tenendo conto che la presentazione della domanda di concordato preventivo impedisce il ricorso alla composizione negoziata ai sensi dell'art. 17, comma 3, lett. *d*).

3. Le fasi successive all'accesso: l'ammissione alla procedura e il classamento dei soci

Fin qui le incertezze relative alla fase di accesso al concordato preventivo di una società di persone e al depotenziamento del ruolo dei soci non amministratori, che peraltro continuano a rispondere solidalmente e illimitatamente delle obbligazioni sociali con i loro patrimoni personali, almeno fino all'eventuale

esito positivo del procedimento, quando il concordato acquisterà (se acquisterà e nella misura in cui dovesse acquistare) efficacia anche nei loro confronti a norma dell'art. 117 (su cui *infra*).

Ma la sovrapposizione delle due discipline – quella societaria e quella concorsuale - presenta profili di criticità non meno rilevanti anche in relazione alle fasi successive.

Un primo interrogativo al quale è tenuto a dare risposta il tribunale adito, dopo il deposito della proposta e del piano, è quello che riguarda la principale condizione di ammissibilità alla procedura, enunciata nel primo comma dell'art. 84, secondo cui la proposta dell'imprenditore (individuale o collettivo che sia) deve poter realizzare “il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione giudiziale”; senonché, in caso di liquidazione giudiziale della società, a cascata si apre quella per estensione dei soci illimitatamente responsabili a norma dell'art. 256, nella quale, se per un verso è vero che sul patrimonio di ogni singolo socio (distinto dal patrimonio della società) con i creditori sociali concorrono anche quelli personali, i quali partecipano soltanto alla procedura aperta nei confronti dei soci loro debitori (art. 257), per un altro verso è ben possibile (ed anzi è verosimilmente probabile) che il loro “miglior soddisfacimento” si realizzi proprio nel caso di apertura della liquidazione giudiziale della società¹⁶; ma, per poter valutare questo requisito di ammissibilità del concordato – che, come tale, non può essere puramente e semplicemente rimesso al successivo giudizio dei creditori in sede di votazione, tant'è che a norma dell'art. 87, commi 2 e 3 nella domanda il debitore deve indicare le ragioni per cui la proposta concordataria è preferibile rispetto alla liquidazione giudiziale e deve depositare la relazione di un professionista indipendente, che attesti fra l'altro che la proposta consenta di

¹⁶ Nel senso che la valutazione della capienza del patrimonio del socio illimitatamente responsabile potrebbe assumere un peso, di volta in volta differente, nella valutazione dell'approvazione della procedura concordataria rispetto alla prospettiva di una liquidazione giudiziale suscettibile di estensione, cfr. CALLEGARI, *Legittimazione e presupposti*, in *I concordati dopo il correttivo* (opera diretta da A. Jorio e M. Spiotta), Bologna, 2025, 159 ss., ivi 163 s.

riconoscere a ciascun creditore un trattamento non deteriore rispetto a quello che riceverebbe in caso di liquidazione giudiziale – il tribunale deve poter valutare la complessiva situazione patrimoniale sia della società, sia di tutti i soci illimitatamente responsabili (ivi comprese quelle debitorie individuali), senza di che una seria valutazione comparativa non sarebbe oggettivamente possibile, tradendo il dettato normativo e la corretta informazione per i creditori sociali.

Altrimenti ciascuno di quei soci dovrebbe spontaneamente offrire ai creditori sociali, con la proposta concordataria della società, un valore corrispondente a quello del suo patrimonio, naturalmente al netto degli importi complessivi dei suoi debiti personali.

E allora, per superare l'ostacolo, non resterebbe che espungere dalla disciplina del concordato preventivo delle società di persone qualunque riferimento al principio del miglior soddisfacimento o di un soddisfacimento non deteriore dei creditori (che a me è sempre parso un ricordo sbiadito del vecchio giudizio di convenienza).

Ma le considerazioni di cui sopra inducono ad affrontare un secondo interrogativo, questo solo relativamente al concordato liquidatorio, nel quale – come noto – la proposta deve prevedere un apporto di risorse esterne che incrementi di almeno il dieci per cento l'attivo disponibile al momento della presentazione della domanda e assicuri il soddisfacimento dei creditori chirografari e dei creditori privilegiati degradati per incapacienza in misura non inferiore al venti per cento del loro ammontare complessivo (art. 84, comma 4).

Precisamente per il motivo che i soci sono illimitatamente e solidalmente responsabili delle obbligazioni sociali ci si è domandati se tra gli apporti di “risorse esterne”, idonee ad incrementare nella misura minima del dieci per cento l'attivo disponibile al momento della presentazione della domanda, possano includersi i valori dei patrimoni dei soci (sempre al

netto dei debiti personali)¹⁷, tenuto conto che, per l'ultima proposizione del quarto comma dell'art. 84, si considerano "esterne" anche le risorse apportate "a qualunque titolo dai soci" senza obbligo di restituzione o con vincolo di postergazione, di cui il piano prevede la diretta destinazione a vantaggio dei creditori concorsuali¹⁸.

Poiché l'omologazione del concordato della società non libera i soci dalle loro responsabilità verso i creditori sociali per l'adempimento degli obblighi concordatari, limitandosi a ridurla "salvo patto contrario" (art. 117, comma 2) alla parte non esdebitata – in tal senso dovendosi intendere l'affermazione che "il concordato della società ha efficacia nei confronti dei soci" – e poiché il "patto contrario" in altro non può consistere che nella disponibilità dei soci o di alcuni di essi a rinunciare in tutto o in parte alla menzionata esdebitazione nei loro confronti, al fine di rendere la proposta più accettabile da parte dei creditori sociali, evitando così l'eventuale apertura della liquidazione giudiziale della società e (per estensione) dei soci medesimi, sembra preferibile ritenere che nel calcolo del dieci per cento di attivo disponibile di cui al quarto comma dell'art. 84, ai fini

¹⁷ Lo esclude NARDECCHIA, *Le risorse esterne, l'attivo disponibile e la soddisfazione dei creditori chirografari*, in *Procedure concorsuali e crisi d'impresa*, 2026, 167 ss., ivi 170 s., in base alla considerazione che l'attivo disponibile ha un contenuto diverso dal valore di liquidazione anche nelle società di persone, nelle quali la stima del valore disponibile non deve ricomprendere anche il patrimonio dei soci illimitatamente responsabili, che invece va preso in considerazione nella quantificazione del valore di liquidazione determinabile nell'eventuale liquidazione giudiziale del patrimonio del socio a seguito dell'estensione a lui della liquidazione giudiziale della società.

¹⁸ Problemi diversi (ma da risolvere negativamente) sono poi quelli che riguardano, da una parte, l'eventuale applicabilità anche ai soci illimitatamente responsabili delle disposizioni di cui agli artt. 99, 101 e 102, relativi ai finanziamenti erogati alla società in funzione o in esecuzione di un concordato preventivo di questa; e dall'altra, ma in direzione opposta, l'applicabilità agli apporti non capitalizzati dei soci di società personali della postergazione di cui all'art. 2467 c.c., sulla quale, commentando Cass., 4 agosto 2025, n. 22403, cfr. BARTALENA, *Sull'ambito di applicazione degli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c.*, in *Società*, 2026, 154 ss. nel senso che le società di persone, per quanto assimilabili alla società a responsabilità limitata sul piano dell'informazione dei soci, non hanno una struttura organizzativa paragonabile a quella della s.r.l.

dell'ammissibilità del concordato, possa essere conteggiato anche quel "patto", quale diverso tipo di apporto di risorsa esterna ("a qualunque titolo"), da modulare anche ai fini di una distribuzione di valori in deroga agli artt. 2740 e 2741 c.c. sia nel concordato liquidatorio (ferma qui la percentuale minima di soddisfacimento dei creditori chirografari), sia nel concordato con continuità aziendale in relazione alla disposizione di cui all'art. 84, comma 6.

Va da sé che il "patto contrario" deve essere approvato dal singolo socio interessato, ancorché l'art. 120-*bis*, comma 2 consenta agli amministratori di prevedere "qualsiasi modificazione dello statuto della società debitrice": espressione riferibile più alle società di capitali che a quelle personali, nelle quali le regole relative alle responsabilità personali dei soci non possono certo essere modificate dagli amministratori.

Quanto al classamento anche la proposta di concordato preventivo di una società di persone "può" prevedere la formazione di una o più classi di soci, qualora lo statuto ne riconosca "diritti diversi"; mentre il classamento è obbligatorio "se il piano prevede modificazioni che incidono direttamente sui diritti di partecipazione dei soci" (art. 120-*ter*, commi 1 e 2).

L'espressione utilizzata ("diritti diversi") è estrapolata dall'art. 2348 c.c. (relativo alla società per azioni), il quale, dopo avere stabilito, nel primo comma, che le azioni devono essere di uguale valore e conferiscono ai loro possessori uguali diritti, aggiunge, nel secondo comma, che si possono tuttavia creare, con lo statuto o con successive modificazioni di questo, categorie di azioni fornite di diritti diversi anche per quanto concerne la incidenza delle perdite.

Dunque anche per le società di persone, caratterizzate peraltro da un'ampia autonomia negoziale, occorre innanzitutto che esista uno statuto il quale riconosca ad alcuni soci "diritti diversi".

Una prima ricognizione, sulla base dell'elenco di cui all'art. 2295 c.c., che riguarda i contenuti obbligatori dell'atto costitutivo di una società in nome collettivo ("deve indicare"),

condurrebbe a prendere in considerazione questi elementi: (i) il fatto che il potere di amministrazione (e di rappresentanza) può essere affidato solo ad alcuni soci e non ad altri; (ii) il fatto che i conferimenti (e il loro valore) possono non essere proporzionali alle parti spettanti ai soci nei guadagni e nelle perdite (art. 2263, comma 1 c.c.); (iii) il fatto che le parti spettanti ai soci nei guadagni possono non essere proporzionali rispetto alle perdite, salvo il divieto del patto leonino (artt. 2263, comma 3 e 2265 c.c.); (iv) il diritto di recesso del socio, che è appunto un diritto individuale (artt. 2285, comma 1 e 2307, comma 3 c.c.); (v) l'eventuale potere di negare il proprio consenso laddove sia richiesta l'unanimità, come per le modifiche del contratto sociale (artt. 2252 e 2300 c.c.), per l'uso delle cose sociali (art. 2256 c.c.), per la decisione di scioglimento della società (art. 2272, n. 3 c.c.), per la nomina e la revoca dei liquidatori (art. 2275 c.c.), per l'esercizio da parte di un socio di un'attività concorrente con quella della società (art. 2301 c.c.); (vi) le eventuali regole relative alla cessione della quota (ivi compresa, per la società in accomandita, la disposizione di cui all'art. 2322, comma 2 c.c.); (vii) il potere di impugnazione del bilancio finale redatto dai liquidatori (art. 2311 c.c.).

Se dunque nelle società di persone i diritti individuali di ogni socio ben possono essere “diversi”, non è compito facile stabilire quali “diversità” possano poi consentire il loro classamento facoltativo ed in particolare quali fra esse possano essere oggetto di “modificazioni che incidono direttamente sui diritti di partecipazione dei soci” ai fini del classamento obbligatorio, con conseguente legittimazione alla votazione sulla proposta; tanto più che dette diversità potrebbero dar luogo ad un numero elevato di classi (teoricamente anche ad una classe per socio, se lo statuto prevede diritti diversi per ciascuno di essi), cosicché – come per le società di capitali – ci si dovrebbe chiedere se sia più opportuno raggruppare i soci in un numero limitato di classi, cercando di rispettare nella misura maggiore possibile la regola dell'omogeneità della posizione giuridica e degli interessi economici di cui all'art. 2, lett. r), che però si riferisce ad una

«classe di creditori»¹⁹; oppure se sia meglio creare un'unica classe di tutti i soci titolari di diritti diversi, ma contravvenendo a quella indicazione.

Questa non è certo la sede per approfondire il dibattito, anche se – almeno per le società di persone – la seconda soluzione sembrerebbe preferibile, dal momento che qui anche i soci non amministratori traggono comunque due fondamentali benefici da un esito positivo del concordato: la sottrazione all'eventuale apertura della loro personale liquidazione giudiziale; e l'esdebitazione dei loro debiti nei confronti dei creditori sociali (salvo il patto contrario di cui al secondo comma dell'art. 117).

Ma, una volta superate le difficoltà sopra indicate, altre se ne presentano subito dopo in relazione alla partecipazione al voto, dal momento che per il terzo comma dell'art. 120-ter i soci, inseriti in una o più classi, esprimono il proprio voto nelle forme e nei termini previsti per l'espressione del voto da parte dei creditori e all'interno della classe “il socio ha diritto di voto in misura proporzionale alla quota di capitale posseduta anteriormente alla presentazione della domanda”, senza considerare che nelle società in nome collettivo un “capitale sociale” (in senso tecnico) potrebbe non esserci ed infatti non è menzionato nell'art. 2295 c.c. fra i contenuti obbligatori dell'atto costitutivo (ove esistente); e nelle società in accomandita semplice potrebbe riguardare solo i soci accomandanti (come si desume dagli artt. 2319 e 2322, comma 2 c.c.), ma non i soci accomandatari, i quali potrebbero essere tenuti a conferire anche soltanto la propria opera; né avrebbe molto senso, in mancanza di indicazione di un capitale sociale, fare riferimento a quello che viene considerato il criterio prevalente per le decisioni dei soci nelle società di persone, “secondo la parte attribuita a ciascun socio negli utili” di cui all'art. 2257, comma 3 c.c.; neppure avrebbe senso consentire solo ai soci accomandanti di partecipare al voto, con esclusione

¹⁹ Solleva il dubbio anche BENEDETTI, *Il concordato preventivo* cit., 1177.

di quelli illimitatamente responsabili, che sono coloro che rischiano di più.

Meglio sarebbe allora, forzando il dettato normativo, ritenere che l'art. 120-*ter* sia di fatto inapplicabile alle società di persone, almeno quando manchi l'indicazione di un capitale sociale, lasciando ai soci illimitatamente responsabili, quali obbligati solidali, solo il diritto di ricevere dal commissario giudiziale la sua relazione almeno quindici giorni prima della data iniziale stabilita per il voto e il diritto di formulare osservazioni e contestazioni almeno dieci giorni prima di quella data, dovendo appunto il commissario darne comunicazione a tutti gli "interessati", a norma dell'art. 107, commi 3, 4 e 5.

Peraltro, a norma dell'art. 120-*quater*, comma 3, ai soci resterebbe comunque la facoltà di "opporsi all'omologazione del concordato al fine di far valere il pregiudizio subito rispetto all'alternativa liquidatoria"; ma se per i soci accomandanti un simile "pregiudizio" potrebbe astrattamente configurarsi, molto più arduo è immaginare che il concordato possa rappresentare un pregiudizio per i soci destinati ad essere assoggettati, in caso di diniego dell'omologazione, alla loro personale alternativa liquidatoria, piuttosto che all'esdebitazione conseguente al concordato relativamente ai crediti sociali²⁰, oltre alla considerazione che nelle società di persone i profili finanziari della partecipazione del singolo socio, in termini di "investimento", hanno scarso rilievo rispetto alle società di capitali.

²⁰ Sul tema si sofferma anche D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società* cit., 292 s., che ipotizza alcune "declinazioni" di detto "pregiudizio" in relazione all'esistenza (o meno) di un "patto contrario" alla esdebitazione dei soci illimitatamente responsabili, che allora richiederebbe, per l'accoglimento dell'opposizione, la dimostrazione di un soddisfacimento dei creditori inferiore alla misura altrimenti prevedibile, con la conseguente esposizione dei loro patrimoni personali a pretese residue di maggiore importo.

4. L'efficacia del concordato sociale nei confronti del socio e l'eventuale conflitto fra creditori sociali e creditori personali

Decisamente più intrigante è la possibilità che il piano preveda che, in caso di continuità aziendale, il valore risultante dalla ristrutturazione sia riservato anche ai soci anteriori alla presentazione della domanda²¹, quale “valore effettivo”²² determinato nel modo indicato dal secondo comma dell'art. 120-*quater*, dedotto il valore eventualmente apportato dai soci ai fini della ristrutturazione in qualche forma, dovendo qui tenersi conto sia della possibilità che nelle società di persone i conferimenti dei soci o di alcuni di essi possano non essere determinati (o agevolmente determinabili) in denaro, come deve dirsi per le prestazioni d'opera o di servizi²³, sia di quanto stabilito dall'art. 117, secondo cui, analogamente all'art. 184 l. fall., se per un verso i creditori sociali conservano impregiudicati i diritti contro i “coobbligati” (quali anche i soci illimitatamente

²¹ Ne ammette espressamente la possibilità MARROLLO, *Art. 120-quater*, in *Commentario al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza* (diretto da S. Bonfatti e coordinato da G. Falcone), 2025, Pisa, 574, nel senso che anche i soci illimitatamente responsabili di una società di persone possono beneficiare dei vantaggi derivanti dalla ristrutturazione, riservandosi una parte del valore della ristrutturazione; si tratterebbe in definitiva di una ipotesi in tutto contrapposta a quella relativa al “patto contrario” di cui al secondo comma dell'art. 117, della prima si avvantaggerebbero i soci a spese dei creditori, a meno che questi siano soddisfatti integralmente; della seconda i creditori a spese dei soci; per questo è possibile (quanto meno) dubitare dell'applicabilità dell'art. 120-*quater* alle società di persone in relazione alla disposizione del secondo comma dell'art. 117.

²² Sul “valore riservato ai soci” cfr. recentemente anche CASALE, *Classamento dei soci, omologazione ed esecuzione*, in *Il diritto della crisi d'impresa* (a cura di A. Didone, F. De Santis, I Pagni), T. I, Milano, 2026, 1599 ss., ivi 1619 ss. ove ulteriori richiami; cfr. anche D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società* cit., 290 s., secondo cui i limiti stabiliti dall'art. 120-*quater*, comma 1, considerano solo il valore delle partecipazioni, lasciando irrilevante ogni altro beneficio, incluso quello correlato all'esdebitazione in estensione dei soci illimitatamente responsabili.

²³ Che infatti MARROLLO, *Art. 120-quater* cit., 576 ritiene debbano essere garantiti con una polizza di assicurazione o con una fideiussione bancaria per l'intero valore loro assegnato, analogamente a quanto stabilito per le società a responsabilità limitata dall'art. 2464, comma 6 c.c.

responsabili sono), per un altro verso, salvo patto contrario, il concordato della società ha comunque efficacia anche nei loro confronti²⁴, lasciando così irrisolto uno dei principali problemi sorti in passato con riferimento all'ipotesi che detti soci abbiano prestato fideiussione a favore di un creditore sociale (magari a sua volta garantita da ipoteca), dovendo domandarsi se in tal caso debba applicarsi il primo o il secondo comma dell'art. 117: se cioè il creditore sociale possa rivolgersi per la parte eccedente la percentuale concordataria ai soci fideiussori; o se debba considerarsi superflua la responsabilità solidale da fideiussione di chi è già responsabile solidalmente per altro titolo²⁵.

²⁴ La liberazione anche in passato era stata variamente giustificata o in base al rilievo che la responsabilità dei soci per le obbligazioni sociali sarebbe una responsabilità per debiti altrui (su cui cfr. A. NIGRO, *Il fallimento del socio illimitatamente responsabile*, Milano, 1974, 563 ss., ove ulteriori richiami), anche in relazione alla "soggettività" delle società di persone; o in base all'osservazione che normalmente i soci già contribuiscono al pagamento della percentuale concordataria e non si può quindi ragionevolmente pretendere che essi provvedano poi a soddisfare individualmente i creditori sociali per il residuo (su cui cfr. MAISANO, *Il concordato preventivo* cit., 178 ss.); sul tema cfr. anche A. NIGRO, *I soci illimitatamente responsabili nel nuovo diritto delle crisi*, in *Dir. banca merc. fin.*, 2023, I, 22 ss.

²⁵ In passato il contrasto sorto, anche in giurisprudenza, era stato risolto da Cass., Sez. un., 24 agosto 1989, n. 3749, in *Fallimento*, 1990, 38; e ivi, 367, con nota di STAIANO; in *Giur. it.*, 1990, I, 1, 605; in *Dir. fall.*, 1990, II, 19, con nota di RAGUSA MAGGIORE; in *Giust. civ.*, 1990, I, 383, con nota di LO CASCIO; in *Foro it.*, 1990, I, 108; in *Nuova giur. civ.*, 1990, I, 17, con nota di DE ACUTIS; in *Giur. it.*, 1990, I, 1, 605 e in *Corriere giur.*, 1989, 1313, con nota di PANZANI, nel senso che il concordato della società avesse efficacia nei confronti dei soci illimitatamente responsabili, ancorché per i debiti sociali questi avessero precedentemente prestato fideiussione a favore di taluno dei creditori della società; sempre nel senso che l'effetto esdebitatorio si estendeva al socio anche per il debito derivante dalla fideiussione, cfr. Cass., 1° marzo 1999, n. 1688, in *Mass. Giur. it.*, 1999, 256; in senso contrario cfr. AMBROSINI, *Il concordato preventivo e gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Trattato di diritto commerciale* (diretto da G. Cottino), XI, Padova, 2008, 147; nel senso che a quest'ultima tesi dovesse accedersi quando la garanzia prestata dal socio fosse cambiaria o reale, data la loro autonomia, cfr. FABIANI e NARDECCHIA, *Formulario commentato della legge fallimentare*, Milano, 2007, 1855; tuttavia Cass., 12 dicembre 2007, n. 26012, in *Giust. civ.*, 2008, I, 2439, con nota di DI GARBO, riaprendo di fatto il contrasto, aveva ritenuto valida la fideiussione prestata dal socio in favore di una società in nome collettivo, attesa l'autonomia

Naturalmente l'esdebitazione del socio riguarda solo i creditori sociali, mentre i creditori particolari dei soci illimitatamente responsabili conservano impregiudicati i loro diritti.

Ma proprio con riferimento al rapporto fra i creditori sociali e quelli personali nelle società di persone l'attuale riforma ha lasciato irrisolto un problema ben più rilevante: quello dell'ammissibilità dell'accesso all'istituto in esame anche da parte dei soci illimitatamente responsabili di una società in nome collettivo o in accomandita (semplice o per azioni) già ammessa al concordato; o in altri termini dell'ammissibilità di un concordato preventivo dei soci "dipendente" da quello sociale, su cui da tempo in passato si sono scontrate due opinioni diverse²⁶: la prima, confortata da un risalente precedente della

patrimoniale di quest'ultima e la conseguente distinzione delle rispettive sfere giuridiche, le quali escludevano qualsiasi alterazione dello schema legale delle società di persone, consentendo alle parti, nell'esercizio della loro autonomia contrattuale, di aggiungere alla responsabilità illimitata e solidale del socio per le obbligazioni sociali un titolo diverso, in forza del quale al creditore era consentito, tra l'altro, di agire in sede esecutiva senza che il fideiussore potesse avvalersi, in quanto tale, del beneficio di escussione; e in effetti Cass., 12 febbraio 2014, n. 3163 (ord.), in *Fallimento*, 2014, 1186 (con note di CATALDO, *Effetti dell'omologazione del concordato preventivo di società sulle garanzie prestate dal socio illimitatamente responsabile*; e di TOMASSO, *L'esdebitazione del terzo datore di ipoteca socio illimitatamente responsabile di società di persone*), aveva nuovamente sottoposto la questione alle Sezioni unite, poi intervenute con decisione del 16 febbraio 2015, n. 3022, in *Giur. comm.*, 2017, II, 75, con nota di ANTONINI, *Gli effetti del concordato preventivo sulla garanzia ipotecaria per debiti sociali prestata dal socio illimitatamente responsabile*, per riconfermare il precedente orientamento; sul tema, prima della riforma, cfr. anche CARBONARA, *La garanzia prestata dal socio illimitatamente responsabile per debiti sociali e l'effetto esdebitatorio del concordato preventivo*, in *Giur. comm.*, 2017, I, 122 ss., ove ampi richiami di dottrina e giurisprudenza anteriormente alla riforma; ora nel medesimo senso cfr. G. FAUCEGLIA, *Il socio illimitatamente responsabile nel codice della crisi e dell'insolvenza*, in *Contratto e impresa*, 2025, 125 ss., ivi 174 s.; D'ORSI, *Il concordato preventivo delle società cit.*, 300, si domanda invece se al superamento del problema possa contribuire l'art. 59, ultimo comma, che riguarda però gli accordi di ristrutturazione e non mi pare suscettibile di interpretazione analogica al concordato preventivo.

²⁶ Per ampi riferimenti di dottrina in passato mi limito a rinviare al mio contributo dal titolo *Proposta di concordato preventivo di società con soci*

Suprema Corte, favorevole o a riconoscere la possibilità per i soci illimitatamente responsabili di proporre un proprio concordato personale per la definizione dei rapporti obbligatori costituiti sia con i creditori sociali, sia con i creditori personali, analogamente a quanto disponeva per il concordato fallimentare l'art. 154 l. fall., che tuttavia non era richiamato a proposito di quello preventivo²⁷; oppure ad estendere ai patrimoni personali dei soci i vincoli di indisponibilità gravanti sulla società²⁸; e una seconda opinione, decisamente prevalente e confortata da successive pronunce della medesima Corte, contraria sia a riconoscere quella possibilità; sia ad estendere ai soci gli effetti sostanziali del concordato della società di cui agli artt. 167 ss. l. fall.²⁹

Senza voler ripercorrere tutte le tappe del dibattito o dei relativi tentativi di mediazione, è qui sufficiente osservare che, se per un verso è vero che, in assenza di disposizioni specifiche, anche ora, come in passato, nel corso del concordato della società i creditori personali sono liberi di agire esecutivamente sui beni dei loro debitori, su beni cioè destinati a garantire, sia pure in via sussidiaria, anche i creditori sociali e spesso destinati

illimitatamente responsabili e intervento dei soci, in *Giur. comm.*, 1996, I, 721 ss. e in *Studi in onore di Gastone Cottino*, II, Padova, 1839 ss.

²⁷ Cfr. Cass., 15 dicembre 1970, n. 2681, in *Dir. fall.*, 1971, II, 167; in *Giur. it.*, 1971, I, 1, 710; in *Foro it.*, 1971, I, 43; in *Giust. civ.*, 1971, I, 573; in *Foro pad.*, 1971, I, 352; e in *Monit. trib.*, 1971, 471.

²⁸ In questo senso, con riferimento ad un concordato con cessione dei beni, cfr. Cass., 29 novembre 1995, n. 12405, in *Giust. civ.*, 1996, I, 1361, con nota contraria di LO CASCIO; e in *Fallimento*, 1996, 541, con nota di NALDINI, *Responsabilità diretta dei soci nel concordato con cessione dei beni*.

²⁹ Cfr. Cass., 3 aprile 1987, n. 3229, in *Fallimento*, 1987, 1045; e in *Giust. civ.*, 1988, I, 751, con nota di LO CASCIO, *Concordato preventivo e soci illimitatamente responsabili*; Cass., 1 luglio 1992, n. 8097, in *Foro it.*, 1993, I, 859; e in *Fallimento*, 1993, 27; nel senso che la disciplina dettata dall'art. 167 l. fall. era inapplicabile agli atti compiuti sui patrimoni dei soci cfr. anche Cass., 30 agosto 2001, n. 11343, in *Fallimento*, 2002, 621, con nota di PANZANI; in *Giust. civ.*, 2002, I, 2863; in *Arch. civ.*, 2001, 1349; in *Dir. fall.*, 2001, II, 1144, con nota di L.A. RUSSO; e *ivi*, 2001, II, 1382 (solo mass.), con nota di DI GRAVIO; e in *Giur. it.*, 2001, 2313; *contra* App. Firenze, 24 marzo 1999, in *Dir. fall.*, 1999, II, 1043; e in *Foro pad.*, 1999, I, 367, con note di DI GRAVIO.

a garantire in modo specifico la proposta di concordato della società, con conseguente rischio che questa – a seguito del depauperamento del patrimonio personale dei soci in una situazione complessiva di insufficienza patrimoniale – non riesca a far fronte ai suoi impegni e debba essere assoggettata a liquidazione giudiziale, con la conseguente estensione della procedura ai soci illimitatamente responsabili, per un altro verso, prescindendo dalla *vexata quaestio* della qualifica imprenditoriale (indiretta) del socio illimitatamente responsabile, è incontestabile che le disparità di trattamento fra categorie diverse di creditori continuano anche ora ad esistere e anche al di fuori del concordato, dato che i creditori sociali non possono pretendere il pagamento dai singoli soci se non dopo l'escussione del patrimonio sociale (art. 2304 c.c.)³⁰.

E, d'altra parte, anche in relazione alla disciplina attuale vale l'osservazione che i creditori particolari del socio ben sanno che, se vogliono mantenere quella posizione di privilegio (che consiste non solo nella possibilità di soddisfarsi sul patrimonio del loro debitore in pendenza del concordato della società, ma anche nell'inapplicabilità ad essi della falcidia concordataria), devono consentire al socio loro debitore di condurre a buon fine il concordato della società, astenendosi dal compiere atti che possano far precipitare la situazione o che possano indurre i creditori sociali a votare contro la proposta di concordato, con conseguente apertura della liquidazione giudiziale (sia pure su domanda di un creditore sociale o del pubblico ministero), in cui poi non sarebbe difficile per il curatore aggredire con l'azione revocatoria gli atti pregiudizievoli compiuti dal socio o sul patrimonio del socio.

Mi pare, dunque, che al di là dell'incidenza dei debiti personali dei soci (normalmente modesti) nell'economia complessiva del concordato della società, le disparità di trattamento, lungi dal costituire un ostacolo, possono esse stesse indurre caso per caso le diverse categorie di creditori a trovare

³⁰ Quindi, in caso di concordato, solo una volta completata l'esecuzione degli obblighi concordatari della società.

in concreto (e senza l'intervento livellatore dell'interprete) il giusto punto di equilibrio dei vari interessi; il fatto è che, se molto spesso i soci non offrono ai creditori sociali anche qualche garanzia sui propri patrimoni, questi potrebbero rifiutare la proposta di concordato, ritenendola non conveniente rispetto alla liquidazione giudiziale³¹.

Resta semmai da verificare in concreto, caso per caso, in qual modo possa realizzarsi quella equilibrata composizione del potenziale conflitto di interessi fra categorie di creditori, sociali e personali – gli uni indotti a valutare la convenienza del concordato rispetto ad una procedura (la liquidazione giudiziale) diretta a coinvolgere anche i patrimoni personali dei soci; gli altri, liberi sì di soddisfarsi su questi, ma solo alla condizione che il concordato sociale vada a buon fine e non si converta in liquidazione giudiziale – e quali iniziative i soci medesimi, a loro volta, intendano assumere e riversare nel piano concordatario (precisamente) al fine di rendere il concordato più appetibile per i creditori sociali, ad esempio ricorrendo al “patto contrario” alla loro liberazione per la parte di debiti sociali eccedente la percentuale concordataria (art. 117, comma 2, analogo all'art. 266, comma 1, relativamente al concordato nella liquidazione giudiziale³²), oppure offrendo garanzie (reali) per il pagamento

³¹ Con le garanzie reali i soci potrebbero, fra l'altro, proteggere in modo specifico le aspettative dei creditori sociali contro eventuali iniziative dei creditori particolari, soprattutto nel caso in cui l'effettiva costituzione avvenga subito dopo l'apertura del procedimento a carico della società.

³² Sul legame fra il secondo comma dell'art. 117 e l'art. 256, che disciplina l'estensione della liquidazione giudiziale ai soci illimitatamente responsabili, compresi quelli receduti o esclusi o gli eredi del socio defunto o i soci di società di persone trasformate in società di capitali, cfr. G. FAUCEGLIA, *Il socio illimitatamente responsabile* cit., 174 s., che ammette anche la possibilità di una pattuizione contraria extraprocessuale, a condizione che venga prevista una soddisfazione dei creditori concordatari in misura maggiore di quanto preveda il piano; nonché PERRINO, *Effetti*, in *I concordati dopo il correttivo* (opera diretta da A. Jorio e M. Spiotta), Bologna, 2025, 991 ss., ivi 1001 s., il quale però limita l'applicazione dell'art. 117 a quanti abbiano assunto sin dall'inizio la qualità di soci a responsabilità illimitata, quindi con esclusione dell'accomandante che si sia ingerito indebitamente nell'amministrazione della società, nonché dell'azionista

ai creditori sociali della percentuale promessa dalla società, senza allarmare i creditori personali e soprattutto senza privarli delle garanzie di soddisfacimento dei loro diritti, almeno in percentuali non inferiori a quelle promesse ai creditori sociali (che nel caso di proposte liquidatorie non possono essere inferiori al venti per cento dell'ammontare dei crediti chirografari: art. 84, comma 4).

Sorprende semmai il fatto che nel Codice della crisi e dell'insolvenza, a differenza dalla legge fallimentare, nella quale era previsto dall'art. 161, comma 2 che il debitore proponente, che fosse una società con soci illimitatamente responsabili, dovesse corredare la domanda con l'indicazione del valore dei beni di tali soci e con l'indicazione dei loro creditori particolari, precisamente al fine di consentire ai creditori sociali una valutazione più informata della convenienza del concordato della società rispetto al fallimento di questa (e conseguentemente a quello per estensione dei soci illimitatamente responsabili) o rispetto ad altre soluzioni alternative, l'art. 87, comma 1, nella sua lunga elencazione di ciò che deve contenere il piano di concordato, non prevede nulla di simile.

Ci si potrebbe inoltre domandare se possa offrire alla soluzione dei problemi qui esaminati qualche utilità la definizione di "consumatore" (nell'art. 2) come "la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta, anche se socia di una delle società appartenenti ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro quinto del codice civile, e accede agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza per debiti contratti nella qualità di consumatore"; ma a me pare che in realtà da tale definizione non possa ricavarsi alcunché, né a favore della tesi che esclude la possibilità di estendere ai soci il concordato sociale (dal momento che il riferimento è limitato ai "debiti contratti nella qualità di

unico o del quotista unico di s.r.l. ai sensi e nelle ipotesi di cui agli artt. 2325, comma 2, 2362 e 2462, comma 2 c.c.

consumatore”), né a favore della tesi opposta, che vorrebbe quella estensione, sia pure limitata agli effetti sostanziali della procedura societaria.

L'unica affermazione che se ne potrebbe trarre (uso il condizionale, non essendovi certezze su nulla) è che il socio illimitatamente responsabile il quale ritenga, individualmente, di trovarsi in una situazione di sovraindebitamento, fra debiti personali e debiti sociali, potrebbe ricorrere agli strumenti appositamente previsti per il “consumatore” e dunque alle relative procedure di composizione della crisi di cui agli artt. 65 ss., compreso il concordato minore, se in possesso dei relativi requisiti soggettivi, o alla liquidazione controllata del sovraindebitato di cui agli artt. 268 ss.; e naturalmente potrebbe farlo anche contestualmente alla presentazione della domanda di concordato preventivo da parte della società.

Ma resta comunque una constatazione inquietante, della quale il legislatore della riforma non sembra essersi reso per nulla conto: quello della totale mancanza di una disciplina di coordinamento fra tutte le eventuali procedure di regolazione della crisi contestualmente aperte, della società e dei suoi soci illimitatamente responsabili, a differenza da quanto previsto per l'estensione a questi ultimi della liquidazione giudiziale della società ai sensi degli artt. 256 e 257; e dunque si è persa anche qui (peraltro come altrove) una buona occasione.