



**Ordine dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili di Roma**

A cura della Commissione Amministrazione giudiziaria e custodia dei beni sequestrati alla criminalità

D.Lgs. 159/2011 – Codice Antimafia

**Linee Guida in tema di amministrazione e custodia giudiziaria
dei beni sequestrati alla criminalità**

Dicembre 2012



INDICE

<u>1</u>	<u>PREFAZIONE.....</u>	<u>3</u>
<u>2</u>	<u>LA COMPRENSIONE DEL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO</u>	<u>4</u>
2.1	EVOLUZIONE NORMATIVA	4
2.2	I CONCETTI DI “SEQUESTRO” E “CONFISCA”	7
2.3	GLI ORGANI DELLA PROCEDURA	14
2.4	L’AGENZIA NAZIONALE PER L’AMMINISTRAZIONE E LA DESTINAZIONE DEI BENI SEQUESTRATI E CONFISCATI ALLA CRIMINALITA’ ORGANIZZATA (ANBSC): RUOLO E FUNZIONI	20
<u>3</u>	<u>LA FIGURA DELL’AMMINISTRATORE GIUDIZIARIO E GLI ADEMPIMENTI DELLA SUA GESTIONE</u>	<u>23</u>
3.1	L’AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA	23
3.2	PRIMI ADEMPIMENTI DELL’AMMINISTRATORE GIUDIZIARIO	24
3.3	L’AMMINISTRAZIONE DEI BENI	26
3.4	CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO.....	27
<u>4</u>	<u>LA GESTIONE DELLE AZIENDE.....</u>	<u>29</u>
4.1	LA RELAZIONE PARTICOLAREGGIATA. INDICAZIONE DELLE “PROSPETTIVE DI CONTINUAMENTO” O DELLA MESSA IN LIQUIDAZIONE	29
4.2	STRUMENTI PER UNA EFFICIENTE AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA: AGEVOLAZIONI RELATIVE AL DIRITTO DEL LAVORO	30
4.3	APPENDICE. LA RIFORMA DEL MERCATO DEL LAVORO DEL 2012	43
<u>5</u>	<u>IL PROCESSO DI ACCERTAMENTO DEL PASSIVO E L’INTEGRAZIONE CON LA GESTIONE OPERATIVA DELL’IMPRESA.....</u>	<u>47</u>
5.1	IL PROCESSO DI ACCERTAMENTO DEL PASSIVO	47
5.2	LA GESTIONE OPERATIVA DELL’IMPRESA	49
<u>6</u>	<u>RAPPORTI FRA MISURE DI PREVENZIONE, DIRITTI DEI TERZI, AZIONI ESECUTIVE E DI RISCOSSIONE. DISCIPLINA TRIBUTARIA.....</u>	<u>52</u>
6.1	RAPPORTI FRA MISURE DI PREVENZIONE, DIRITTI DEI TERZI, AZIONI ESECUTIVE E DI RISCOSSIONE	52
6.2	DISCIPLINA TRIBUTARIA	56



1 PREFAZIONE

Quella dell'amministrazione giudiziaria dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata è una materia che coinvolge interessi e principi di estrema importanza e di rilievo costituzionale, quali la tutela della pubblica sicurezza, il diritto alla proprietà privata, la libertà personale e quella di iniziativa economica.

Con l'introduzione del D.Lgs. 159/2011, *"Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136"* (d'ora in avanti, anche il **"Codice Antimafia"** o solo il **"Codice"**), la materia delle misure di prevenzione ha subito una profonda trasformazione.

Attraverso l'elaborazione delle presenti **Linee Guida**, la *Commissione Amministrazione e custodia dei beni sequestrati alla criminalità*, costituita in seno all'Ordine dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Roma, intende fornire ai professionisti operatori del settore uno strumento di ausilio nella gestione della procedura di amministrazione giudiziaria, avente un taglio pratico e di agevole consultabilità.

Cionondimeno, in ragione della rilevanza della funzione pubblica ricoperta, il dottore commercialista chiamato a svolgere funzioni di Amministratore Giudiziario non può limitarsi a conoscere le disposizioni di legge che disciplinano la materia, dovendo invece risalire ai **principi giuridici** che la ispirano. All'interno delle presenti Linee Guida una particolare attenzione viene pertanto rivolta ai temi e agli istituti giuridici che maggiormente investono l'attività dell'Amministratore Giudiziario, nell'auspicio che questo contributo possa fungere da stimolo per ulteriori approfondimenti.



2 LA COMPRENSIONE DEL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

2.1 EVOLUZIONE NORMATIVA

Per comprendere appieno l'istituto giuridico delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia, così come recentemente codificate dal D. Lgs. 159/2011,, è necessario ripercorrere le principali tappe dell'evoluzione legislativa in materia. Essa riflette i fondamentali cambiamenti e trasformazioni che, a partire dal secondo Dopoguerra, hanno interessato la lotta fra Stato e criminalità organizzata di tipo mafioso, facendone un "territorio di frontiera" del diritto penale.

Fino all'emanazione della Legge 1423/1956, il contrasto alle organizzazioni criminali di tipo mafioso era limitato alle forme di repressione "ordinarie" previste dal Codice Penale, che intervengono *ex post* rispetto al momento della commissione del reato. La particolare pericolosità sociale del fenomeno mafioso, unitamente alle difficoltà incontrate dall'autorità giudiziaria nella fase di accertamento del reato, sollevò la necessità di disegnare misure *praeter delictum*, volte a intervenire preventivamente sulla commissione di reati da parte di soggetti considerati "socialmente pericolosi". In altri termini, si avvertì la necessità di dotare l'Autorità giudiziaria di strumenti giuridici aventi finalità di prevenzione che, in maniera del tutto svincolata rispetto all'accertamento di eventuali responsabilità penali, impedissero ai soggetti proposti la commissione di reati.

In realtà, nel nostro ordinamento erano già presenti istituti giuridici di limitazione preventiva della libertà personale. I Testi Unici delle Leggi di Pubblica Sicurezza (**TULPS**) del 1926 e del 1931, infatti, attribuivano alle autorità amministrative di Pubblica sicurezza la possibilità di restringere, a fini preventivi, la libertà personale dei "sospetti di vivere con il ricavato di azioni delittuose". Con l'avvento della Costituzione, una simile attribuzione alla Polizia del potere di disporre della libertà personale dei cittadini senza alcun "filtro" giurisdizionale incontrò ben presto la censura della Corte costituzionale.

In questo clima venne emanata la **Legge 1423/1956** ("*Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la pubblica sicurezza e per la pubblica moralità*"), che rappresenta il primo provvedimento legislativo per l'applicazione di misure di prevenzione di tipo personale (fra cui sorveglianza speciale e divieto di soggiorno) in un ambito giudiziario: la Legge 1423/1956, in altri termini, trasferì dall'autorità di polizia a quella giudiziaria il potere di accertare i fatti oggetto di reato e comminare le sanzioni ivi previste.

Non si può però ancora parlare di legislazione antimafia, essendo la Legge 1423/1956 stata disegnata per contrastare la più vasta platea della criminalità cd. "comune". Essa pertanto si rivelò inefficace a contrastare il fenomeno mafioso che, proprio in quell'epoca, venne interessato da profondi mutamenti. In concomitanza con lo sviluppo industriale dell'economia italiana, infatti, le organizzazioni mafiose abbandonarono progressivamente il modello cd. "rurale", per estendere i propri interessi criminali in svariati settori imprenditoriali, in particolare quelli dell'edilizia.

Si giunse così alla promulgazione della **Legge 575/1965** ("*Disposizioni contro la mafia*"), finalizzata ad inasprire, nei confronti degli "*indiziati di appartenere ad associazioni mafiose*", le misure di prevenzione di tipo personale previste nella sopra citata Legge 1423/1956. Sulla Legge 575/1965 verranno in seguito impiantate tutte le future principali innovazioni legislative, tanto da farne, per circa un cinquantennio e



fino all'emanazione del D. Lgs. 159/2011, la legge più significativa di contrasto alla criminalità organizzata di tipo mafioso.

Ben presto, tuttavia, le suddette misure legislative mostrarono il fianco rispetto al progressivo dilatarsi degli interessi mafiosi nei vari e connessi campi dell'economia e della politica. Se da un lato, infatti, le tradizionali categorie penalistiche si dimostrarono inefficaci nel contrasto del fenomeno mafioso, la legislazione sulle misure di prevenzione personali, così com'era, non ottenne i risultati sperati. Al contrario, si assistette a perniciose forme di "esportazione" del fenomeno mafioso alle regioni settentrionali causata dalla sottoposizione al soggiorno obbligato di soggetti indiziati di appartenervi¹.

Si comprese in quell'epoca che la mafia può essere efficacemente contrastata solo mirando a ciò che, a ben vedere, costituisce allo stesso tempo il *fine* di qualsiasi organizzazione criminale e lo *strumento* con il quale quest'ultimo viene perseguito: il **patrimonio**. Nei confronti di qualsiasi appartenente a un'organizzazione mafiosa, infatti, la minaccia di limitazioni alla libertà personale possiede un'efficacia dissuasiva di intensità minore rispetto a quella di misure patrimoniali. Talvolta, anzi, la sottoposizione a misure di detenzione è considerata, dal mafioso e dall'ambiente sociale nel quale egli opera, alla stregua di un "passaggio di carriera obbligato", persino connotato da significati positivi. Diversamente, la sottrazione e la confisca dei patrimoni colpisce al cuore l'organizzazione mafiosa, andando ad inceppare il circolo vizioso dell'accumulo di capitale, che alimenta l'influenza dell'organizzazione criminale sul territorio e ne accresce la forza di intimidazione e di controllo sociale.

Con la **Legge 152/1975** la politica criminale mosse pertanto il primo passo nella lotta ai patrimoni mafiosi, aprendo le porte alla stagione delle misure di prevenzione patrimoniali, con l'istituzione della **sospensione dall'amministrazione dei beni**, applicabile laddove il giudice avesse ravvisato che la libera disponibilità degli stessi agevolasse *"la condotta, il comportamento o l'attività socialmente pericolosa"*.

Ma il vero salto di qualità in questo percorso evolutivo di politica criminale si ebbe con la **Legge 646/1982** (cd. "**Legge Rognoni – La Torre**")² che, agendo direttamente sull'impianto della Legge 575/1965 (oltreché sulla Legge 1423/1956), introdusse nel nostro ordinamento le misure di prevenzione patrimoniali, applicabili dal Tribunale, dietro proposta della Procura della Repubblica o dell'Autorità di polizia, nei confronti degli *"indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso"*. Finalizzate a sottrarre i beni dal circuito economico criminale di origine per destinarli ad altri esenti da condizionamenti illeciti, le misure di prevenzione introdotte dalla Legge Rognoni La Torre consistono nel **sequestro** (applicabile laddove, *"sulla base di sufficienti indizi, come la notevole sperequazione fra il tenore di vita e l'entità dei redditi apparenti o dichiarati, si ha motivo di ritenere [che i beni] siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego"*) e nella **confisca** (strumento ablativo *"dei beni sequestrati dei quali non sia stata dimostrata la legittima provenienza"*).

La rilevante novità va letta alla luce del nuovo indirizzo al quale, in quell'epoca, lo Stato improntò la lotta alla mafia per rispondere ai mutamenti strutturali nel frattempo occorsi alle organizzazioni criminali, sempre alla ricerca di nuove opportunità di riciclaggio dei proventi illeciti in iniziative imprenditoriali formalmente lecite. Il tutto nella considerazione che, secondo l'insegnamento di Giovanni Falcone e Giuliano Turone, *"il vero tallone d'Achille delle organizzazioni mafiose è costituito dalle tracce che*

¹ A. BALSAMO, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Giuffrè Editore, 2010

² Oltre a disciplinare le misure di prevenzione patrimoniali e personali, la Legge Rognoni La Torre viene ricordata per l'introduzione dell'art. 41-bis c.p. (*"Associazione di tipo mafioso"*).



lasciano dietro di sé i grandi movimenti di denaro”, che offrono agli inquirenti *“un reticolo di prove obiettive, documentali, univoche, insuscettibili di distorsioni, e foriere di conferme e riscontri ai dati emergenti dall’attività probatoria di tipo tradizionale”*³.

Tuttavia, ancora in questa fase le misure di prevenzione patrimoniali rivestivano una funzione del tutto “accessoria” rispetto a quelle di tipo personale, non potendo essere applicate in assenza di queste ultime.

Seguirono ulteriori interventi, indirizzati lungo le seguenti 3 direttrici:

- rimodulare il perimetro dei soggetti passibili di misure patrimoniali⁴;
- estendere le fattispecie di collegamento “funzionale” fra il soggetto proposto e il bene passibile di misure⁵;
- disciplinare la fase posteriore alla confisca, prevedendo il riutilizzo per fini sociali dei beni confiscati⁶.

Un nuovo impulso all’evoluzione della legislazione in materia è stato dato dai n. 3 provvedimenti adottati nel triennio 2008-2010:

- il **DL 92/2008**, conv. dalla Legge 125/2008 (cd. **“Pacchetto sicurezza”**), i cui principali caratteri riformatori sono costituiti: (i) dall’estensione della disciplina a soggetti indiziati della commissione di ulteriori fattispecie di reato, e (ii) dal superamento del principio di accessorialità introdotto dalla Legge Rognoni – La Torre, con la previsione della possibilità di applicazione disgiunta delle misure patrimoniali da quelle a carattere personale;
- la **Legge 94/2009** che, oltre ad ampliare la categorie di soggetti passibili di misure antimafia, agisce nuovamente sul principio di accessorialità, prevedendo la possibilità di applicazione delle misure patrimoniali *“indipendentemente dalla pericolosità sociale del soggetto proposto [...] al momento della richiesta di prevenzione”*;
- il **DL 4/2010**, conv. dalla Legge 50/2010, che istituisce l’Agenzia nazionale per l’amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

Nel tempo, lo stratificarsi dei citati interventi legislativi, unitamente alle numerose pronunce giurisprudenziali, hanno dato luogo alla formazione di una disciplina da più parti criticata per la frammentarietà e la carenza di sistematicità e armonizzazione, *“generalmente frutto di una legislazione di emergenza emanata in momenti di particolare asprezza nella lotta al fenomeno mafioso”*⁷, con le immaginabili complicazioni che ne sono derivate per gli operatori del settore (magistrati, avvocati, amministratori giudiziari).

Con **Legge 136/2010**, pertanto, il Parlamento ha delegato il Governo a realizzare una completa ricognizione della normativa in materia armonizzandola, coordinandola e adeguandola alle disposizioni comunitarie.

Tale opera di razionalizzazione ha dato alla luce il recente Codice Antimafia, la cui descrizione è oggetto del presente documento.

³ G. FALCONE-G. TURONE, *Tecniche di indagine in materia di mafia*, in AA.VV., *Riflessioni ed esperienze sul fenomeno mafioso*, Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, 1983

⁴ Legge 327/1988, Legge 55/1990, Legge 256/1993

⁵ DL 55/1990, conv. in Legge 356/1992

⁶ Legge 109/1996

⁷ Relazione ministeriale al D. Lgs. 159/2011



2.2 I CONCETTI DI “SEQUESTRO” E “CONFISCA”

2.2.1 Il sequestro finalizzato alla confisca

Il **sequestro** è un istituto giuridico che si adatta alle molteplici finalità previste dalla diverse fonti normative, aventi come denominatore comune l'imposizione di **restrizioni sostanziali o formali all'utilizzo svincolato di un bene**, spesso finalizzate all'espropriazione definitiva a favore dello Stato.

Per limitarsi all'ambito penale, l'attuale Codice di Procedura prevede tre diverse fattispecie di sequestro:

- il sequestro probatorio (artt. 252-265 c.p.p.), che rappresenta un mezzo di ricerca della prova e l'accertamento dei fatti, disposto direttamente dall'autorità giudiziaria;
- il sequestro conservativo (artt. 316-320 c.p.p.), che si configura come una misura cautelare reale finalizzata a rendere indisponibile l'oggetto del sequestro per il soggetto titolare, apponendo allo stesso un vincolo giuridico, garantendo in tal modo i crediti dello Stato e della parte civile;
- il sequestro preventivo (artt. 321-325 c.p.p.), riconducibile anch'esso alla categoria delle misure cautelari.

Dall'enunciazione di cui ai *commi 1 e 2* dell'art. 321, si individuano tre diverse ipotesi di **sequestro preventivo**:

- quando vi è il pericolo che la libera disponibilità della cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso;
- quando v'è il pericolo che la cosa possa agevolare la commissione di altri reati;
- nell'ultima ipotesi, che prevede *“il sequestro delle cose di cui è consentita la confisca”*, il sequestro preventivo costituisce un istituto specifico e autonomo rispetto a quello disciplinato dal primo comma, caratterizzantesi per la peculiarità del presupposto (la mera confiscabilità del bene da sottoporre a vincolo) e dello scopo (garantire la conservazione della cosa sequestrata nelle more del procedimento sanzionatorio); è evidente che la sua adozione deve parametrarsi sulla falsariga dell'atto (confisca) che va ad *“anticipare”*; il *periculum* si ricollega alla *“confiscabilità”* del bene, che non è correlata alla pericolosità sociale dell'agente, come nel caso di cui sopra, ma a quella della *“res”*.

Il **sequestro** di prevenzione, che ci occupa, oggi disciplinato in particolare dagli artt. 20 e 22 del Codice Antimafia, è in primo luogo una misura cautelare che tende ad assicurare la conservazione del bene mediante la sua custodia e/o la sua eventuale amministrazione / gestione temporanea. Trattasi quindi di un istituto finalizzato all'eventuale **confisca** del bene attinto dal provvedimento, e dunque attuato nelle more del giudizio volto a valutare l'applicazione di tale misura.

E' bene pertanto approfondire e delineare con attenzione l'accezione nella quale il termine *“confisca”* viene utilizzato nell'ambito della normativa di prevenzione.



2.2.2 Natura giuridica della confisca

La **confisca** è disciplinata – in primo luogo - dall'art. 240 c.p. (norma posta nel Libro I, Titolo VIII, Capo II, del Codice Penale), come misura di sicurezza patrimoniale. Essa consiste nell'**espropriazione in favore dello Stato delle cose attinenti al reato**, perché “[...] *servirono o furono destinate a commetterlo, o perché ne rappresentano il prodotto, il profitto, [...] il prezzo*”, o perché “[...] *la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione di esse costituisce reato [...]*” (art. 240, 1° e 2° comma, c.p.).

Essa può, dunque, definirsi come uno **strumento di trasferimento coattivo allo Stato** di un bene o di un complesso di beni in qualche modo correlati alla commissione di un reato.

Il passaggio della *res* dalla sfera giuridica del proprietario al patrimonio pubblico avviene coattivamente a cagione del fatto che l'effetto traslativo si produce a prescindere dalla volontà dell'interessato, in virtù di un atto autoritativo dello Stato, che reagisce così all'acquisizione criminosa del bene da parte dell'imputato.

In via approssimativa possiamo infatti sostenere che scopo della confisca è quello di recidere in modo irrevocabile il collegamento tra reato e ricchezza accumulata, sì da privare il reo della disponibilità di beni che possano rendere allettante la reiterazione del crimine.

L'art. 240 c.p. distingue le ipotesi di **confisca facoltativa** da quella **obbligatoria**. È facoltativa la confisca “*delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato, e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto*” (art. 240, 1° comma, c.p.). Tale ipotesi ricorre quando la cosa è legata al reato da un nesso eziologico diretto ed essenziale; in altri termini la *res* non deve essere strumento occasionale per la commissione del reato ma il mezzo necessario per la sua attuazione. È obbligatoria la confisca “*delle cose che costituiscono il prezzo del reato e delle cose, la fabbricazione, l'uso, la detenzione o l'alienazione delle quali costituisce reato, anche se non è stata pronunciata condanna*” (art. 240, 2° comma, c.p.). In tali ipotesi, il Legislatore ha disposto una presunzione di pericolosità della cosa in sé considerata, prescindendo dal rapporto con il reo.

La dottrina ha manifestato perplessità circa la classificazione della confisca tra le **misure di sicurezza** ravvisando in essa, a volte, una **pena accessoria**, altre volte una **sanzione** di natura **amministrativa**, altre volte ancora una **sanzione “sui generis”**. Ciò è dovuto alla circostanza che tale sanzione è prevista non solo dall'art. 240 c.p., ma in varie altre normative; a titolo esemplificativo, proprio:

- dalla legge istitutiva delle Misure di Prevenzione, che ci occupano (l. 31 maggio 1965, n. 575, che, all'art. 2-ter, la annovera tra le misure di prevenzione di carattere patrimoniale);
- dalla legge “Rognoni – La Torre” del 13 settembre 1982, n. 646, all'art. 31;
- dal D.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, all'art. 44;

e da altre norme.

La dottrina ha parlato, pertanto, di un istituto “camaleontico”, nel senso che cambia natura giuridica a seconda del contesto in cui si applica.

Nei primi decenni successivi all'entrata in vigore del codice Rocco, era diffusa l'opinione secondo la quale tutte le misure di sicurezza (e quindi anche la confisca) fossero sanzioni amministrative o “di polizia”, considerato che non avevano una finalità repressiva, bensì meramente preventiva. Scopo delle misure di sicurezza, si opinava, è infatti di evitare che il soggetto “pericoloso” possa porre in essere condotte costituenti reato. Tale attività è di competenza dell'autorità amministrativa (di polizia) e non dell'autorità giurisdizionale, la quale è invece deputata esclusivamente ad irrogare la pena prevista per



un determinato fatto-reato già commesso. La tesi è stata superata sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza in quanto le misure di sicurezza, incidendo su diritti fondamentali dell'uomo, possono essere applicate soltanto dall'autorità giurisdizionale con le garanzie del processo penale (di cognizione) e del processo di sorveglianza, nei soli casi previsti dalla legge. Anche per esse, quindi, vale l'antico brocardo *"nulla poena sine lege, nulla poena sine iudicio"*.

Com'è stato puntualmente osservato, soprattutto nelle varieghe ipotesi di confisca obbligatoria introdotte dalla legislazione speciale, attraverso le quali il reo viene privato di beni che, di per sé, non presentano una connotazione penalmente illecita, *"... l'etichetta misura di sicurezza serve a compendiare istituti differenziati, sempre meno inclini alla prevenzione, viepiù sbilanciati sulla punizione: essi vengono avvicinati talvolta allo schema delle pene accessorie, talaltra al sistema delle misure di prevenzione"*⁸.

Il vero e proprio banco di prova tuttavia è rappresentato dalla confisca di prevenzione, sulla cui duplice natura, sanzionatoria e preventiva, si sono più volte pronunciate sia la Corte Costituzionale che la Corte di Cassazione.

Si è infatti rimarcato, da un lato, il profilo sanzionatorio, consistente nell'obiettivo di punire un arricchimento illecito di cui non è possibile individuare il preciso antecedente causale (e questo – si ribadisce – differenzia la confisca antimafia da quella ordinaria, avente ad oggetto il prezzo, il prodotto, il profitto del reato⁹), dall'altro quello social preventivo, essendo funzionale a sottrarre a un soggetto socialmente pericoloso la disponibilità di ricchezze che potrebbero consentirgli di incrementare la propria capacità criminosa.

2.2.3 Le diversificate ipotesi di "confisca" previste dall'ordinamento

Alla luce della profonda evoluzione che la misura di prevenzione ha subito nel corso degli anni e, soprattutto, della diffusione di modelli di confisca sempre più eccentrici, una **concezione unitaria** di tale istituto non è più ravvisabile. La confisca, infatti, abbraccia istituti ormai molto differenziati, che sempre più si allontanano dalle finalità preventive, per avvicinarsi a schemi di carattere repressivo/punitivo.

L'introduzione con leggi speciali di forme di confisca vistosamente lontane dall'istituto originario rende oggi assolutamente riduttivo parlare di semplicemente di *confisca*, quasi che si tratti di una misura omogenea e dai contorni ben delineati, dovendosi piuttosto ormai disquisire di *confische* al plurale.

Il *trait d'union* che ha caratterizzato le significative riforme intervenute è rappresentato dall'estensione della confisca obbligatoria, non più esclusivamente prevista in relazione alle cose intrinsecamente pericolose o integranti prezzo del reato, bensì sempre più frequentemente consentita anche su entità integranti prodotto o profitto del reato.

⁸ La speciale confisca introdotta dal d.l. 20 giugno 1994, n. 339 conv. dalla l. 8 agosto 1994, n. 501, cit., in *Dir. pen. e proc.*, 11/1996, 1418, A. Bernasconi

⁹ Si rammenta che la dottrina tradizionale definisce:

- il **prodotto** come il risultato diretto e immediato dell'attività criminosa, ovvero il frutto che il reo ottiene direttamente dall'attività illecita svolta;
- il **profitto** come un utile indiretto conseguente all'attività criminosa, derivante dalla trasformazione del prodotto.

Quanto alla nozione di **prezzo**, la Corte di Cassazione, sin dal 1993, lo ha identificato nel corrispettivo del reato, ossia nelle cose date o promesse per indurre l'agente a commetterlo, fattore che condiziona la motivazione stessa del reo.



Le più **significative ipotesi di confisca**, codicistica o di legislazione speciale, che risultano devianti rispetto al paradigma originario, si individuano nelle seguenti:

- confisca “di contrabbando”, contemplata dall’art. 301 del D.P.R. n. 43 del 23/01/1973, che risulta obbligatoriamente anche rispetto alle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e alle cose che ne sono il prodotto o il profitto;
- confisca “di mafia” prevista dal comma 7 dell’art. 416-bis, introdotto nel c.p. dalla Legge 13/09/1982, n. 646: in virtù di questo disposto, la confisca rispetto ai soggetti responsabili del reato di associazione di stampo mafioso è sempre obbligatoria, sia in relazione alle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato, sia in relazione a quelle che ne costituiscono prezzo, prodotto, profitto o impiego;
- confisca deputata a combattere una serie di gravi delitti contro l’ordine pubblico o economico, è quella prevista dall’art. 12-sexies del D.L. 306 dell’8/06/1992, modificato in leggi successive. In questo caso la confisca interviene obbligatoriamente sulle cose di cui il condannato non possa giustificare la provenienza o che risultino di valore sproporzionato rispetto al reddito;
- confisca in materia di usura ex art. 644 c.p. che viene obbligatoriamente disposta non solo sui beni integranti il prezzo, bensì anche su quelli qualificabili come profitto del reato;
- confisca in relazione ai delitti di pedofilia e pornografia, ai sensi dell’art. 600-septies della L. 3/8/1998, n. 269;
- confisca di cui all’art. 322-ter c.p., introdotto dalla L. 29/09/2000, n. 300, finalizzata a presidiare gli interessi delle pubbliche amministrazioni, nazionali e comunitarie, contro reati in vario modo orientati a pregiudicarne il buon andamento. In questo caso la confisca è resa obbligatoria anche rispetto alle cose che rappresentano il profitto del reato;
- confisca in tema di immigrazione clandestina, prevista dal Testo Unico sull’immigrazione (D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286), che contempla due ipotesi di confisca, una avente ad oggetto il mezzo di trasporto utilizzato per il compimento dei reati di favoreggiamento dell’immigrazione clandestina, l’altra costituita dalla confisca dell’immobile presso il quale si dà alloggio ad uno straniero senza permesso di soggiorno;
- innovative sono le prescrizioni in materia di confisca contenute nel D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, intervento normativo con il quale si introduce per la prima volta nel nostro ordinamento giuridico la responsabilità penale delle persone giuridiche e degli enti non personificati;
- confisca in materia di reati societari ex art. 2641, introdotto nel Codice Civile dal D.Lgs. n. 61 del 2002, che prevede l’obbligatorietà della confisca del prodotto o del profitto e dei beni utilizzati per commettere i reati previsti dal titolo XI del codice, che detta disposizioni penali in materia di società e consorzi.

2.2.4 Alcune fattispecie di sequestro / confisca di particolare rilievo ai fini dell’ amministrazione giudiziaria – Note di approfondimento

La confisca prevista dall’art. 12 sexies del D.L. 306 del 1992

Come precedentemente anticipato, l’art. 240 c.p. ha coniato una figura di confisca di base, alla quale sono venute progressivamente affiancandosi le fattispecie speciali introdotte dalla legislazione settoriale.



Una particolare tipologia di confisca di cui si è discusso e si continua a discutere è quella introdotta nel *corpus* del D.L. 8 giugno 1992, n. 306, contenente provvedimenti urgenti in tema di contrasto alla criminalità mafiosa, dall'art. 2 del D.L. 22 febbraio 1994, n. 123, reiterato dal D.L. 22 aprile 1994, n. 246 e ancora dal D.L. 20 giugno 94, n. 399, convertito, con modificazioni, nella Legge 8 agosto 1994, n. 501 (e successivi interventi modificativi).

Le ragioni del persistente dibattito al riguardo sono molteplici, e vanno dai dubbi circa la natura giuridica della misura, alle censure di incompatibilità costituzionale, alle incertezze in ordine all'onere probatorio gravante sull'Accusa e all'onere di allegazione spettante all'imputato.

Trattasi innanzitutto di confisca obbligatoria, che interviene in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta in relazione ad una serie di reati tassativamente indicati dall'art. 12 sexies del D.L. 306; essa ha ad oggetto denaro, beni o altre utilità “ ... di cui il condannato non può giustificare la provenienza o di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito”.

I tratti peculiari possono ricondursi ai seguenti: l'obbligatorietà e la correlazione al mero sospetto che il soggetto ritenuto responsabile di determinati crimini abbia acquisito i beni “confiscandi” per effetto di attività illecite, tant'è che non risulta in grado di spiegarne l'origine ed essi appaiono sproporzionati rispetto al reddito formalmente dichiarato.

La confisca di prevenzione

Questione ampiamente dibattuta è quella della natura giuridica della confisca di prevenzione.

La tesi della natura preventiva è stata sostenuta dalla più autorevole dottrina, ribadendo con forza come il vero intento del Legislatore del 1982 non sia stato certo quello di punire l'indiziato di mafia, espropriandolo nei vantaggi patrimoniali della pregressa attività ma, appunto, quello preventivo volto alla neutralizzazione della situazione di pericolosità coessenziale alla permanenza della ricchezza in capo a chi possa reinvestirla nella realizzazione di ulteriore attività criminosa. Si afferma inoltre che siffatta connotazione sarebbe altresì avvalorata dalla contestuale presenza della confisca penale di cui all'art. 416-bis, comma 7 c.p.: a differenza di quest'ultima, la confisca prevista dalla legge antimafia avrebbe una portata più ampia, poiché non si applica unitamente alle cose pertinenti al reato ma si estende a tutti i proventi che si presumono derivanti dall'attività criminosa. Altro indirizzo ermeneutico ha invece riconosciuto all'istituto in questione natura afflittivo/sanzionatoria, posto che il Legislatore avrebbe svincolato del tutto l'adozione della confisca antimafia dal presupposto della pericolosità soggettiva o oggettiva. In giurisprudenza si è fatta strada altresì una prospettiva alternativa alle due tradizionalmente proposte, ovvero quella della natura di sanzione amministrativa, simile, quanto agli effetti, alla confisca obbligatoria di cui all'art. 240, comma 2 c.p.

La confisca di prevenzione nell'evoluzione del Codice Antimafia – aspetti innovativi

Come detto, in una logica di perfezionamento dell'intervento normativo, dopo gli interventi del triennio 2008 - 2010 si è inteso riunificare, attraverso l'emanazione del Codice Antimafia, l'intera materia concernente le leggi antimafia e le misure di prevenzione, introducendo alcuni aspetti ricognitivi / modificativi / innovativi rispetto alla previgente normativa, quali, con riferimento all'argomento che ci occupa, i seguenti:



- **applicabilità disgiunta delle misure di prevenzione personali e patrimoniali** e in caso di morte del proposto (art. 18, Codice Antimafia). Possono applicarsi le misure patrimoniali (confisca e sequestro) non solo in tempi diversi rispetto alle misure personali ma anche **indipendentemente dall'applicazione di queste ultime**, nelle fattispecie legislativamente previste (morte della persona intervenuta nel corso del procedimento, proposta avanzata entro 5 anni dalla morte del soggetto nei cui confronti poteva essere avanzata, proposta avanzata nei casi di assenza, residenza o dimora all'estero della persona) e in ogni ipotesi in cui, pur in presenza di presupposti di pericolosità della persona, non possa darsi luogo alla misura personale ovvero questa non sia più in atto (proposta avanzata nei confronti di persona sottoposta ad una misura di sicurezza detentiva o a libertà vigilata);
- **prevalenza del sequestro e della confisca di prevenzione sugli analoghi istituti penali** (art. 30, Codice Antimafia). Viene ribaltato il principio della normativa previgente, disponendo la prevalenza del sequestro di prevenzione rispetto al sequestro penale. In particolare, è stabilito che *“se la confisca definitiva di prevenzione interviene prima della sentenza irrevocabile di condanna che dispone la confisca degli stessi beni in sede penale, si procede in ogni caso alla gestione, vendita, assegnazione o destinazione”* dei beni secondo le disposizioni previste per i beni confiscati in sede di prevenzione. Il giudice penale che successivamente deve dichiarare la confisca in quella sede, pronuncia declaratoria d'intervenuta esecuzione della confisca. Se la sentenza irrevocabile di condanna che dispone la confisca interviene prima della confisca di prevenzione definitiva, il Tribunale di prevenzione in luogo di disporre la confisca definitiva la dichiara già eseguita in sede penale;
- **prolungamento del termine di efficacia del sequestro** (art. 24, c. 2, Codice Antimafia). Il decreto di confisca deve essere emanato entro un anno e sei mesi dalla data di immissione in possesso dei beni da parte dell'Amministratore Giudiziario, termine prorogabile di 6 mesi per due volte in caso di indagini complesse e compendi immobiliari rilevanti;
- **revocazione della confisca** (art. 28, Codice Antimafia, e art. 46 ivi richiamato). In tal senso, il Codice colma le falle della previgente normativa in materia, e rinnova, tenuto conto degli inconvenienti che quest'ultima creava in termini applicativi, le modalità di attuazione dell'istituto. Nel Codice Antimafia è previsto che in caso di accoglimento della domanda di revisione l'interessato abbia titolo esclusivamente alla corresponsione di una somma pari al valore di mercato del bene, quale risultante dalla stima effettuata dall'Amministratore Giudiziario. Il principio ispiratore di tale disposto sarebbe quello del divieto di retrocessione del provvedimento definitivo di confisca, cosicché tutte le pretese dei diritti del soggetto sottoposto alla misura o dei terzi vengono soddisfatte esclusivamente per equivalente;
- **tutela dei terzi e rapporti con le procedure concorsuali** (Titolo IV, Codice Antimafia). Il nuovo Codice ha tentato di delineare una disciplina organica in tema di tutela dei terzi estranei al provvedimento di sequestro, rimasto privo di un'espressa normativa (ancorché sopperita dalle interpretazioni giurisprudenziali) per lungo tempo, sia sul fronte dell'intervento in giudizio, sia per quanto concerne i presupposti e le modalità della tutela. Rinviando, per ciò che concerne la richiamata disciplina, alla diretta lettura degli articoli - ed agli approfondimenti specifici previsti nelle presenti linee guida - in questa sede appare utile soffermare l'attenzione su un aspetto peculiare della stessa, che maggiormente ha destato osservazioni critiche e perplessità, e sul quale già sono state avanzate proposte di modifica: la nuova disciplina non tiene conto



pienamente della particolarità del procedimento di prevenzione, eccessivamente assimilato a quello fallimentare. In particolar modo nel procedimento di prevenzione, diversamente da quanto avviene nel procedimento fallimentare, viene emesso un provvedimento cautelare (sequestro) che solo gradualmente assume stabilità fino alla confisca definitiva, che determina la caducazione dei diritti del proposto e dei terzi intestatari sui beni. Al contempo, sotto il profilo della gestione concreta dell'azienda oggetto del sequestro di prevenzione, si genera il sostanziale ed evidente "paradosso" tra il fine di "[...] incrementare, se possibile, la redditività dei beni" in sequestro (art. 35, c.5) e l'obbligo di "cristallizzare" i rapporti di debito pregressi (fornitori, banche, etc.) richiedendo ai creditori di partecipare ad un processo di accertamento concorsuale (per il pregresso), continuando però gli stessi (per il prosieguo) a fornire e/o supportare finanziariamente l'azienda sequestrata.

Di estremo interesse sono, inoltre, gli articoli (artt. 63 e 64) che hanno disciplinato, per la prima volta, in modo specifico il rapporto tra il sequestro di prevenzione dell'azienda e il fallimento della relativa impresa, in ragione della sequenza temporale con cui si perviene all'apertura delle rispettive procedure.

La confisca "per equivalente"

Per contrastare più efficacemente la criminalità organizzata e i proventi dei reati da essa commessi, sulla scia di vari atti internazionali (da ultimo, si ricorda la decisione quadro del Consiglio dell'Unione Europea del 24 febbraio del 2005), con la legge 7 marzo 1996, n. 108, è stata introdotta nel nostro ordinamento la c.d. confisca "per equivalente" o "di valore". Tale sanzione permette di confiscare, nei casi in cui diviene impossibile colpire direttamente i beni costituenti il profitto o il prezzo del reato, utilità patrimoniali di valore corrispondente di cui il reo abbia la disponibilità. La legge n. 108/1996, novellando l'art. 644 c.p., estese la obbligatorietà delle confisca alle *"somme di denaro, beni o utilità di cui il reo ha la disponibilità anche per interposta persona, per un importo pari al valore degli interessi, o degli altri vantaggi o compensi usurari [...]".* A seguire nel tempo, sono state introdotte nel nostro ordinamento altre ipotesi di confisca ad valorem in relazione a diversi reati.

In particolare, la confisca per equivalente è stata estesa alle misure di prevenzione patrimoniale con l'introduzione del comma 10 dell'art. 2-ter della L. 94/2009, apportata dall'art. 10 della L. 125/2008 (attualmente trasfuso nell'art. 25 del Codice Antimafia) *"... se la persona nei cui confronti è proposta la misura di prevenzione disperde, distrae, occulta o svaluta i beni al fine di eludere l'esecuzione dei provvedimenti di sequestro o di confisca su di essi, il sequestro o la confisca hanno ad oggetto denaro o altri beni di valore equivalente. Analogamente si procede quando i beni non possano essere confiscati in quanto trasferiti legittimamente, prima dell'esecuzione del sequestro, a terzi in buona fede."* Attraverso tale norma si è inteso aggredire i beni legittimamente acquisiti dal proposto, il cui valore è proporzionato rispetto al reddito o la cui legittima provenienza è dimostrata, cosicché attraverso tale istituto si attua una sanzione accessoria che colpisce il patrimonio lecito a causa della indebita sottrazione di quello illecito.

Sono state altresì significative le modifiche apportate all'art. 12-sexies del D.L. n. 306 del 1992, convertito nella L. n. 356 del 1992, dalla L. n. 125/2008 che ha introdotto nell'art. 12 – sexies il comma 2-ter *"Nel caso previsto dal comma 2, quando non è possibile procedere alla confisca in applicazione delle disposizioni ivi richiamate, il giudice ordina la confisca delle somme di denaro, dei beni e delle altre utilità delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore equivalente al*



prodotto, profitto o prezzo del reato". In tal modo si è inteso introdurre un'ipotesi di confisca per equivalente al fine di fronteggiare l'eventualità (tutt'altro che remota) che nel patrimonio del proposto non si rinvenivano beni o utilità suscettibili di confisca diretta.

2.3 GLI ORGANI DELLA PROCEDURA

In base all'art. 17 del Codice Antimafia, sono titolari della proposta di adozione delle misure di prevenzione patrimoniale il Procuratore della Repubblica del Tribunale del capoluogo di distretto ove dimora la persona oggetto della misura restrittiva, nonché il Questore ed il Direttore della Direzione investigativa antimafia.

Per i soggetti di cui articolo 4, comma 1, lettera c)¹⁰ le funzioni e le competenze spettanti al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo del distretto sono attribuite al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale nel cui circondario dimora la persona; nei medesimi casi, nelle udienze relative ai procedimenti per l'applicazione delle misure di prevenzione le funzioni di pubblico ministero possono essere esercitate anche dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale competente.

Nel procedimento di Amministrazione Giudiziaria gli organi competenti sono:

- il Tribunale che dispone il sequestro;
- il Giudice Delegato alla procedura;
- l'Amministratore Giudiziario, scelto tra gli iscritti nell'Albo nazionale degli Amministratori Giudiziari.

¹⁰ a) gli indiziati di appartenere alle associazioni di cui all'[articolo 416-bis del codice penale](#); b) i soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'[articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale](#) ovvero del delitto di cui all'articolo 12-quinquies, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356; c) i soggetti di cui all'articolo 1; d) coloro che, operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I, titolo VI, del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, [605](#) e [630 dello stesso codice](#) nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale; e) coloro che abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della legge 20 giugno 1952, n. 645, e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuino a svolgere una attività analoga a quella precedente; f) coloro che compiano atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti alla ricostituzione del partito fascista ai sensi dell'articolo 1 della legge n. 645 del 1952, in particolare con l'esaltazione o la pratica della violenza; g) fuori dei casi indicati nelle lettere d), e) ed f), siano stati condannati per uno dei delitti previsti nella legge 2 ottobre 1967, n. 895, e negli articoli 8 e seguenti della legge 14 ottobre 1974, n. 497, e successive modificazioni, quando debba ritenersi, per il loro comportamento successivo, che siano proclivi a commettere un reato della stessa specie col fine indicato alla lettera d); h) gli istigatori, ai mandanti e ai finanziatori dei reati indicati nelle lettere precedenti. E' finanziatore colui il quale fornisce somme di denaro o altri beni, conoscendo lo scopo cui sono destinati; i) le persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401.



2.3.1 *Il Tribunale*

Al **Tribunale** sono attribuite le seguenti funzioni:

- a. nominare il Giudice Delegato e un Amministratore giudiziario, scelto fra quelli iscritti nella sezione ordinaria dell'Albo nazionale degli amministratori giudiziari (art. 35 comma 1) o, in particolare, fra quelli iscritti nella "sezione degli esperti in gestione aziendale" se oggetto del sequestro è un'azienda (art. 41, comma 1);
- b. ove gli occupanti non vi provvedano spontaneamente, ordinare lo sgombero con l'ausilio della forza pubblica degli immobili occupati senza titolo o sulla scorta di titolo privo di data certa anteriore al sequestro (art. 21, comma 2);
- c. chiamare ad intervenire nel procedimento, con decreto motivato, i terzi proprietari, comproprietari, titolari di diritti reali o personali di godimento (art. 23, commi 2 e 4);
- d. decidere sulle proposte dell'**Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata** (di seguito anche "**Agenzia**", o "**ANBSC**"):
 - per l'adozione dei provvedimenti necessari alla migliore utilizzazione del bene, in vista della destinazione o assegnazione dello stesso (art. 38, comma 1);
 - relative alla richiesta di revoca o modifica dei provvedimenti di amministrazione adottati dal Giudice Delegato quando ritenga che essi possano recare pregiudizio alla destinazione o all'assegnazione del bene (art. 38, comma 1);
- e. provvedere, qualora l'Agenzia non conferisse l'incarico all'Amministratore Giudiziario già nominato, alla determinazione ed alla liquidazione del compenso, nonché all'approvazione di un conto provvisorio di gestione (art. 38, comma 4). Dal tenore letterale della norma sembrerebbe che, qualora l'Agenzia nominasse quale proprio coadiutore l'Amministratore Giudiziario precedentemente nominato dal Tribunale, la liquidazione del compenso relativo al periodo di competenza "giudiziaria" della procedura spetti all'Agenzia, anziché allo stesso Tribunale che lo ha nominato;
- f. approvare con decreto motivato, nel caso in cui il sequestro abbia ad oggetto aziende e si ravvisino concrete prospettive di prosecuzione o di ripresa, il programma presentato dall'Amministratore Giudiziario, impartendo le direttive per gestione dell'impresa (art. 41, comma 1);
- g. in assenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività disporre, acquisito il parere del pubblico ministero e dell'Amministratore Giudiziario, la messa in liquidazione dell'impresa (art. 41, comma 1);
- h. disporre, in caso di grave irregolarità o di incapacità, la revoca dell'Amministratore Giudiziario previa audizione dello stesso (art. 35, comma 7);
- i. disporre con decreto motivato, su relazione del Giudice Delegato, l'ammontare e la liquidazione del compenso, il trattamento delle trasferte, i rimborsi spese sostenute per i coadiutori dell'amministratore (art. 42, comma 4);
- j. concedere, su richiesta dell'Amministratore Giudiziario e sentito il Giudice Delegato, acconti sul compenso finale (art. 42, comma 5).

2.3.2 *Il Giudice Delegato*

Al Giudice Delegato sono attribuite le seguenti funzioni:



- a. adottare, nei confronti della persona sottoposta alla procedura e della sua famiglia, i provvedimenti per concedere un sussidio a titoli di alimenti, l'uso della casa, oggetto del sequestro, fino alla sentenza definitiva di confisca (art. 4, comma 2);
- b. autorizzare l'Amministratore Giudiziario a farsi coadiuvare, sotto la propria responsabilità, da tecnici o da altri soggetti qualificati (art. 35, comma 4);
- c. impartire le direttive generali della gestione dei beni sequestrati, anche tenuto conto degli indirizzi e delle linee guida adottati dal consiglio direttivo dell'Agenzia (art. 40, comma 1);
- d. autorizzare in forma scritta l'Amministratore Giudiziario a stare in giudizio, contrarre mutui, stipulare transazioni, compromessi, fideiussioni, concedere ipoteche, alienare immobili e compiere altri atti di straordinaria amministrazione, anche a tutela dei terzi (art. 40, comma 3);
- e. concedere all'Amministratore Giudiziario, ove ricorrano giustificati motivi, una proroga non superiore a novanta giorni del termine per il deposito della relazione particolareggiata dei beni sequestrati (art. 36, comma 3);
- f. nominare un perito in caso di contestazione sulla stima dei beni (art. 36, comma 4);
- g. proporre al Tribunale la revoca dell'Amministratore Giudiziario (art. 35, comma 7);
- h. vidimare il registro della procedura (art. 37, comma 1);
- i. in ipotesi di sequestro avente ad oggetto aziende, indicare, con decreto motivato, il valore entro il quale gli atti si ritengono di ordinaria amministrazione (art. 41 comma 2);
- j. autorizzare l'Amministratore Giudiziario, nel caso di sequestro di partecipazioni societarie che assicurino le maggioranze necessarie per legge, a:
 - convocare l'assemblea per la sostituzione degli amministratori;
 - impugnare le delibere societarie di trasferimento della sede sociale, di trasformazione, fusione, incorporazione o estinzione della società, nonché di ogni altra modifica dello statuto che possa arrecare pregiudizio agli interessi dell'amministrazione giudiziaria (art. 41, comma 6);
- k. autorizzare il pagamento dei crediti prededucibili al di fuori del piano di riparto (art. 24, comma 1);
- l. autorizzare l'Amministratore Giudiziario a subentrare nei contratti in corso in luogo del proposto, oppure a risolverli (art. 56, comma 1);
- m. assegnare ai creditori un termine perentorio, non superiore a novanta giorni, per il deposito delle istanze di accertamento dei rispettivi diritti e fissare la data dell'udienza di verifica dei crediti entro i trenta giorni successivi (art. 57, comma 2);
- n. fissare per l'esame delle domande tardive un'udienza ogni sei mesi, salvo che sussistano motivi d'urgenza (art. 57, comma 2);
- o. verificare le domande di insinuazione al passivo (art. 59, comma 1);
- p. formare lo stato passivo e renderlo esecutivo con decreto depositato in cancelleria e comunicato all'Agenzia (art. 59, comma 3);
- q. apportare al progetto ed al piano di riparto le variazioni ritenute necessarie ed opportune, ordinarne il deposito in cancelleria, disponendo che dello stesso sia data comunicazione a tutti i creditori. Decorso il termine di dieci giorni entro il quale i creditori possono presentare osservazioni sulla gradazione e sulla collocazione dei crediti, nonché sul valore dei beni o delle aziende confiscate, determinare il piano di pagamento (art. 61, commi 4 e 6).



2.3.3 L'Amministratore Giudiziario

Una delle più significative innovazioni contenute nei recenti interventi legislativi ha riguardato la figura dell'Amministratore Giudiziario. E' stata istituita, di fatto, **la figura professionale dell'Amministratore Giudiziario mediante la costituzione di un apposito Albo** gestito dal Ministero di Giustizia. Con la costituzione dell'Albo, il Legislatore si propone di sviluppare delle figure professionali *ad hoc*, di contribuire ad offrire nuove opportunità lavorative ai più giovani¹¹ e rendere più trasparente il processo di nomina dell'Amministratore Giudiziario. In tal senso, infatti, l'art. 38 del Codice Antimafia al comma 6 prevede che *"l'Agenzia promuove le intese con l'autorità giudiziaria per assicurare, attraverso criteri di trasparenza, la rotazione degli incarichi degli amministratori, la corrispondenza tra i profili professionali e i beni sequestrati, nonché la pubblicità dei compensi percepiti, secondo modalità stabilite con decreto emanato dal Ministro dell'interno e dal Ministro della giustizia"*.

La corrispondenza tra i profili professionali e i beni sequestrati è richiamata dagli artt. 40 e 41 del Codice Antimafia. L'art. 41, disciplinando la gestione delle aziende sequestrate, sancisce che l'Amministratore Giudiziario deve essere scelto fra quelli iscritti nella sezione di esperti in gestione aziendale. Nel caso in cui oggetto del sequestro siano altri beni mobili ed immobili diversi da aziende e caratterizzati quindi da un gestione più statica, il professionista verrà scelto fra quelli iscritti nella sezione "ordinaria" dell'Albo.

Di seguito si riportano le principali funzioni e ruoli dell'Amministratore Giudiziario, il quale:

- a. viene immesso nel possesso dei beni sequestrati da parte dell'ufficiale giudiziario con l'assistenza della polizia giudiziaria (art. 21, comma 1);
- b. procede, entro trenta giorni dall'adozione, alla trascrizione del provvedimento di sequestro avente ad oggetto beni immobili o altri beni soggetti a pubblica registrazione (art. 34, comma 5);
- c. adempie agli obblighi di relazione e segnalazione di cui all'art. 36, comma 2 anche nei confronti del P.M. (art. 34, comma 4);
- d. riveste la qualifica di pubblico ufficiale e deve adempiere con diligenza ai compiti del proprio ufficio; ha il compito di provvedere alla custodia, alla conservazione e all'amministrazione dei beni sequestrati nel corso del procedimento, anche al fine di incrementare, se possibile la redditività dei beni stessi (art. 35, comma 5);
- e. deve segnalare al Giudice Delegato l'esistenza di altri beni che potrebbero formare oggetto di sequestro di cui sia venuto a conoscenza nel corso della sua gestione (art. 35, comma 6);
- f. deve rendere il conto della gestione (art. 35, comma 8);
- g. deve presentare al Giudice Delegato, entro trenta giorni dalla nomina, una relazione particolareggiata dei beni sequestrati; nel caso si tratti di aziende deve fornire indicazioni circa la sussistenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività tenuto conto del grado di caratterizzazione della stessa con proposto ed i suoi familiari, della natura dell'attività esercitata, delle modalità e dell'ambiente in cui essa è svolta, della forza lavoro occupata, della capacità produttiva e del mercato di riferimento (art. 36, comma 1);
- h. tiene un registro, preventivamente vidimato dal Giudice Delegato, sul quale annota tempestivamente le operazioni relative alla sua amministrazione (art. 37, comma 1);
- i. deve annotare nei libri sociali, nel caso di sequestro di azienda, gli estremi del provvedimento di sequestro (art. 37, comma 2);

¹¹ In tal senso si fa riferimento al triennio di iscrizione all'albo professionale nonché alla frequentazione di corsi di formazione post-universitaria contenuta nel D.lgs. 14/2010.



- j. tiene contabilità separata (art. 37, comma 5):
 - in relazione ai vari soggetti o enti proposti;
 - della gestione e delle eventuali vendite dei singoli beni immobili oggetto di privilegio speciale ed ipoteca e dei singoli beni mobili o gruppo di mobili oggetto di pegno e privilegio speciale;
 - annotando in ciascun conto le entrate e le uscite di carattere specifico e la quota di quelle di carattere generale imputabili a ciascun bene o gruppo di beni secondo un criterio proporzionale;
- k. previa autorizzazione del Giudice Delegato può stare in giudizio, contrarre mutui, stipulare transazioni, compromessi, fideiussioni, concedere ipoteche, alienare immobili e compiere altri atti di straordinaria amministrazione (art. 40 comma 3);
- l. previa autorizzazione del Giudice Delegato, in caso di sequestro di beni in comunione indivisa, può chiedere al giudice civile di essere nominato amministratore della comunione (art. 40, comma 5);
- m. provvede agli atti di ordinaria amministrazione funzionali all'attività economica dell'azienda (art. 41, comma 2);
- n. previa autorizzazione del Giudice Delegato può, nel caso di sequestro di partecipazioni societarie che assicurino le maggioranze necessarie per legge, convocare l'assemblea per la sostituzione dell'amministratore e impugnare le delibere societarie di trasferimento della sede sociale, di trasformazione, fusione, incorporazione o estinzione della società, nonché di ogni altra modifica dello statuto che possa arrecare pregiudizio agli interessi dell'amministrazione giudiziaria (art. 41, comma 6);
- o. presenta al Giudice Delegato, all'esito della procedura e comunque dopo la confisca di primo grado, il conto della gestione (art. 43, comma 1);
- p. può proporre ricorso avverso il provvedimento che ha disposto la liquidazione o il rimborso del proprio compenso (art. 42, comma 7);
- q. tassa in via provvisoria – se il sequestro si protrae oltre il periodo d'imposta in cui ha avuto inizio – il reddito derivante dai beni sequestrati, versando nei termini ordinari le relative imposte, adempiendo agli obblighi dichiarativi, contabili e a quelli a carico del sostituto d'imposta (art. 51, comma 2);
- r. contribuisce attivamente alla procedura di accertamento dei crediti, allegando alle relazioni da presentare al Giudice Delegato l'elenco nominativo dei creditori, con indicazione dei crediti e delle rispettive scadenze e l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali o personali sui beni (art. 57, comma 1);
- s. assiste il Giudice Delegato all'udienza di verifica dei crediti (Art. 59 comma 1);
- t. dà notizia agli interessati del deposito dello stato passivo tramite raccomandata con avviso di ricevimento (art. 59, comma 3);
- u. presenta istanza al Giudice Delegato affinché corregga gli errori materiali contenuti nello stato passivo (art. 59, comma 5);
- v. dà comunicazione agli interessati dell'udienza in camera di consiglio per discutere delle opposizioni ed impugnazioni (art. 59, comma 7);
- w. effettua la liquidazione dei beni per soddisfare i creditori collocati al passivo (art. 60);
- x. redige il progetto di pagamento dei crediti (art. 61);



y. segnala la sussistenza dello stato di insolvenza per le aziende sequestrate (art. 63).

Non possono essere nominati amministratori giudiziari i soggetti nei cui confronti il provvedimento è stato disposto, il coniuge, i parenti, gli affini e le persone con essi conviventi, né le persone condannate ad una pena che importi l'interdizione, anche temporanea, dai pubblici uffici o coloro cui sia stata irrogata una misura di prevenzione. Gli stessi soggetti non possono, altresì, svolgere le funzioni di ausiliario o di collaboratore dell'Amministratore Giudiziario.

L'Amministratore Giudiziario può farsi coadiuvare, sotto la sua responsabilità, da tecnici o altri soggetti qualificati, con autorizzazione del Giudice Delegato.

L'Amministratore Giudiziario riveste la qualifica di pubblico ufficiale e deve adempiere con diligenza ai compiti del proprio ufficio, ha il compito di provvedere alla custodia, alla conservazione e all'amministrazione dei beni sequestrati nel corso dell'intero procedimento, nonché di incrementare, se possibile, la redditività dei beni in amministrazione.

In caso di grave irregolarità o di incapacità il Tribunale, su proposta del Giudice Delegato, dell'Agenzia o d'ufficio, può disporre in ogni tempo la revoca dell'Amministratore Giudiziario, previa audizione dello stesso.

L'Amministratore Giudiziario al termine del suo incarico presenta il rendiconto della gestione.

La figura dell'Amministratore Giudiziario, come delineata dal provvedimento legislativo in esame, ricalca l'analoga figura professionale indicata dal Legislatore civilistico (art 2409 c.c.) nell'ambito dei controlli societari. Si tratta infatti in entrambe le fattispecie di un professionista che subentra, per un periodo temporale limitato, nella gestione di un'azienda con il principale scopo di mantenerne, per quanto possibile, inalterato il valore economico, ponendo in essere tutta una serie di attività volte alla conservazione del patrimonio sociale.

Risulta di facile evidenza che, nella fattispecie in esame ove l'imprenditore sostituito risulta coinvolto in vicende giudiziarie connotate da particolare gravità, all'Amministratore Giudiziario è affidato un compito di notevole difficoltà nel tentare di mantenere inalterato il valore economico dell'azienda sottoposta a sequestro, soprattutto con riferimento alle relazioni con tutti i soggetti che a vario titolo interagiscono con l'azienda, quali i terzi finanziatori, gli istituti di credito, i fornitori, i clienti, il personale dipendente, ecc.

Per una compiuta analisi della figura dell'Amministratore Giudiziario è necessario distinguere fra provvedimenti che implicano attività meramente conservative (custodie giudiziarie in senso stretto) e quelli che necessitano, invece, di attività gestorie (amministrazioni giudiziarie). A titolo di esempio il custode di un'azienda (ovvero di singoli beni) sottoposta a sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p., non può e non deve limitarsi ad una statica attività volta alla tutela della loro integrità ma, piuttosto, deve preoccuparsi di conservarne e, se possibile, incrementarne il valore economico. Quindi, compito fondamentale dell'Amministratore Giudiziario è, in linea generale, quello di conservare ed amministrare, quale organo ausiliario di giustizia (sicché nell'esercizio della funzione gli va riconosciuta la qualifica di "pubblico ufficiale"), i beni affidatigli, sostituendosi al loro titolare, al fine di preservarne e, se possibile, incrementarne il valore economico.

Passaggio preliminare per una corretta gestione della procedura è la **precisa individuazione dei contorni dell'oggetto del sequestro**, da realizzarsi attraverso una meticolosa e analitica lettura del provvedimento che lo ha disposto. Il sequestro di una partecipazione societaria – solo per citare uno degli esempi più lampanti degli errori in cui si può incorrere – presenta connotazioni e implicazioni assai



differenti rispetto al sequestro di un'azienda.

2.4 L'AGENZIA NAZIONALE PER L'AMMINISTRAZIONE E LA DESTINAZIONE DEI BENI SEQUESTRATI E CONFISCATI ALLA CRIMINALITA' ORGANIZZATA (ANBSC): RUOLO E FUNZIONI

Istituita con DL 4/2010, l'Agenzia rappresenta una fra le principali novità introdotte dal Legislatore nell'ambito di quel lungo percorso di riforme iniziato nel 2008 e culminato con l'emanazione del Codice Antimafia.

Come si dirà, infatti, all'Agenzia sono attribuite funzioni di grande rilievo e delicatezza sia durante la fase di amministrazione del bene confiscato, sia per la scelta della destinazione finale del medesimo.

Appare in questa sede appena il caso di rilevare come, tuttavia, a una così copiosa attribuzione di compiti e funzioni il Legislatore non abbia fatto seguire la messa a disposizione di risorse in misura adeguata per il loro corretto svolgimento¹².

Gli organi dell'ANBSC sono:

- il **Direttore**, scelto fra i prefetti e nominato con Decreto del Presidente della Repubblica;
- il **Consiglio Direttivo**, presieduto dal Direttore e composto da un rappresentante del Ministero dell'Interno, da un magistrato nominato dal Ministero della Giustizia, da un magistrato nominato dal Procuratore Nazionale Antimafia e dal Direttore dell'Agenzia del Demanio;
- il **Collegio dei revisori**, composto da tre componenti effettivi e da due supplenti.

Le funzioni che il Codice attribuisce all'Agenzia sono riconducibili a tre distinti aspetti:

- amministrazione e gestione dei beni sequestrati e confiscati (Libro I, Titolo III, Capi I e II);
- destinazione dei beni confiscati (Libro I, Titolo III, Capo III);
- acquisizione e analisi dei dati e delle criticità relativi ai beni sequestrati e confiscati (Libro III, Titoli II).

Per quel che maggiormente interessa ai fini del presente lavoro, ci si occuperà esclusivamente delle funzioni attribuite all'Agenzia durante la fase dell'amministrazione giudiziaria.

A tale scopo, è utile suddividere l'amministrazione giudiziaria in due fasi distinte:

¹² Il decreto istitutivo ha previsto che, nella fase di prima applicazione, la dotazione organica dell'Agenzia fosse di sole n. 30 unità.

Per il 2011 l'organico è stato potenziato sia con l'aumento numerico, pari a complessive n. 70 unità, sia attraverso la previsione di "Nuclei di supporto" istituiti dal Ministero degli Interni presso le singole Prefetture.

La stessa Agenzia non ha mancato di sottolineare, fin dall'inizio, l'inadeguatezza delle risorse messe a propria disposizione. Da ultimo, nella sua Relazione Annuale per il 2011 ha lanciato un ulteriore allarme, essendo *"di palmare evidenza l'assoluta inadeguatezza delle risorse attribuite [...] a fronte dei molteplici compiti, complessi e delicati, che il Legislatore ha voluto attribuirle"*.

Sul punto si registra anche l'intervento della Corte dei Conti, a parere della quale l'Agenzia *"con tale esiguità di risorse umane difficilmente potrà far fronte all'emergenza nazionale che sempre più vede i protagonisti della criminalità organizzata espandere i propri confini"*.



- la prima, che va dall’emanazione del decreto di sequestro al decreto di confisca di primo grado.
- la seconda, che va dalla confisca di primo grado a quella definitiva.

Prima fase. Dal sequestro alla confisca di primo grado

In questa fase, l’amministrazione del bene è di natura giudiziaria. Essa è attribuita all’Amministratore Giudiziario nominato dal Tribunale, che svolge le proprie funzioni sotto la direzione del Giudice Delegato.

Il Codice non ha mancato, tuttavia, di attribuire all’Agenzia un ruolo di grande rilievo già dal momento del sequestro. Ad essa sono infatti riservati i seguenti compiti:

- coadiuvare l’Amministratore Giudiziario, proponendo al Tribunale l’adozione di tutti i provvedimenti necessari per la migliore utilizzazione del bene in vista della sua destinazione o assegnazione (art. 39);
- chiedere al Tribunale la revoca o la modifica dei provvedimenti di amministrazione adottati dal Giudice Delegato, quando ritenga che essi possano recare pregiudizio alla destinazione o all’assegnazione del bene (art. 39);
- in caso di grave irregolarità o di incapacità, proporre al Tribunale di disporre la revoca dell’Amministratore Giudiziario (art. 35);
- ricevere la relazione ex art. 36 dell’Amministratore Giudiziario.

E’ infine previsto dall’art. 40 che, nell’impartire le proprie direttive generali in merito alla gestione del bene sequestrato, il Giudice Delegato debba “*tener conto*” degli indirizzi e delle linee guida di carattere generale adottate dal Consiglio Direttivo dell’Agenzia in materia di amministrazione e destinazione dei beni, previste dall’art. 112 del Codice.

Dal quadro appena delineato, e ferma restando la natura ancora “giudiziaria” dell’amministrazione del bene in questa prima fase, emerge chiaramente un intervento dell’Agenzia molto pervasivo fin dal momento del sequestro del bene e quindi prima ancora che venga emanato il decreto di confisca di primo grado, a riprova della centralità che il Legislatore ha voluto riservarle nella materia di cui si sta trattando.

Seconda fase. Dalla confisca di primo grado a quella definitiva

Con il decreto di confisca di primo grado si assiste a un completo “passaggio di consegne”, passando l’intera amministrazione del bene dall’autorità giudiziaria a quella amministrativa, sotto l’egida dell’Agenzia (art. 38).

In questa fase, l’Agenzia “*può farsi coadiuvare, sotto la propria responsabilità, da tecnici o da altri soggetti qualificati*”, comunicando al Tribunale (che da questo momento in poi “*esce di scena*”, salvo la fase relativa alla rendicontazione dell’Amministratore Giudiziario) il provvedimento di conferimento dell’incarico.

Si sottolinea come in questo passaggio il ruolo del professionista (eventualmente) incaricato sia sottoposto a una radicale trasformazione: egli sveste infatti i panni dell’**Amministratore Giudiziario** del bene, la cui amministrazione passa invece completamente nelle mani dell’Agenzia che potrà, ove ritenuto opportuno, nominarlo in qualità di proprio **coadiutore**.



Il Codice prevede espressamente che l'incarico di coadiutore possa essere conferito dall'Agenzia allo stesso Amministratore Giudiziario precedentemente nominato dal Tribunale.

E' in questo quadro che va letto il Protocollo d'intesa siglato nel mese di maggio del 2012 dall'Agenzia e dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, che ha dato luogo alla formazione di un Elenco di iscritti, gestito dallo stesso CNDCEC, *"di comprovata affidabilità personale e professionale, esperti in materia di revisione dei bilanci e di ogni altro documento contabile delle imprese sequestrate e confiscate, nonché in materia di gestione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità e di ogni altra attività rientrante nelle competenze proprie del dottore commercialista e revisore contabile"*.

Come si legge nel Protocollo d'Intesa, tuttavia, il suddetto elenco di professionisti *"non è vincolante per l'Agenzia e non sostituisce né integra l'Albo di cui al decreto legislativo 4 febbraio 2010, n. 14"*.



3 LA FIGURA DELL'AMMINISTRATORE GIUDIZIARIO E GLI ADEMPIMENTI DELLA SUA GESTIONE

3.1 L'AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA

3.1.1 Istituzione dell'Albo degli amministratori giudiziari

L'Albo degli amministratori giudiziari, istituito con il D.lgs. n. 14/2010, viene gestito dal Ministero della Giustizia secondo un'articolazione che prevede una sezione ordinaria ed una che accoglie gli esperti in gestione aziendale.

Il decreto legislativo prevede l'emanazione, da attuarsi sotto forma di Decreto del Presidente della Repubblica su proposta del Ministero della giustizia, di una serie di regolamenti attuativi che dovranno disciplinare:

- le modalità di determinazione dei compensi;
- il procedimento di iscrizione all'Albo degli amministratori giudiziari;
- i provvedimenti disciplinari;
- l'esercizio del potere di vigilanza da parte del Ministero.

Alla data di redazione del presente documento, tuttavia, i suddetti decreti non sono stati ancora emanati.

3.1.2 Obblighi e fini dell'amministrazione giudiziaria

La finalità della procedura è rinvenibile nel testo dell'art. 35 del Codice, dove al comma 5 viene previsto che l'amministratore *"ha il compito di provvedere alla custodia, alla conservazione e all'amministrazione dei beni sequestrati nel corso dell'intero procedimento, anche al fine di incrementare, se possibile, la redditività dei beni medesimi"*.

La netta distinzione che il Legislatore applica fra l'**azienda** e tutti gli altri beni, attribuendo agli organi della procedura specifici e differenziati compiti, contribuisce alla individuazione dei correttivi da tempo richiesti alle normative pregresse.

Fra i principali problemi che si presentano di fronte all'Amministratore Giudiziario al momento della sua nomina vi è, banalmente, l'origine illegale che caratterizza il bene oggetto della misura di prevenzione.

L'Amministratore Giudiziario si trova infatti a gestire un'azienda caratterizzata da un illecito "vantaggio competitivo" in quanto facente parte di un sistema illegale che, mediante la forza intimidatoria del vincolo associativo criminale, ha fino al momento del sequestro goduto di linee di credito "agevolate", di rapporti sindacali inesistenti, di canali commerciali rafforzatisi attraverso l'uso della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo, di una gestione fiscale coerente con il sistema al quale appartiene.

Spetta all'Amministratore Giudiziario ricondurre aziende di questo tipo nell'alveo della legalità.



3.2 PRIMI ADEMPIMENTI DELL'AMMINISTRATORE GIUDIZIARIO

3.2.1 *Modalità di esecuzione del sequestro e prassi degli uffici giudiziari*

Con l'intervento della Legge 94/2009 (c.d. pacchetto Sicurezza) erano state già modificate alcune regole per l'esecuzione del sequestro penale. In particolare, intento del Legislatore era quello di uniformare le norme del sequestro di prevenzione con quello penale prevedendo nuove modalità operative su particolari tipologie di beni (aziende, quote e azioni) che non trovavano riferimento nella normativa precedente.

Attualmente l'art. 21 del Codice si differenzia dalla abrogata disciplina dettata dalla Legge 575/1965 nella parte in cui prevede un intervento più deciso dell'autorità giudiziaria già nella fase di esecuzione del sequestro. Per garantire lo "spossessamento" del proposto è stata prevista l'obbligatorietà dell'assistenza della polizia giudiziaria, dando forza normativa ad una prassi che era andata a consolidarsi nel corso del tempo.

Oggi il nuovo testo dell'art. 104 disp. att. c.p.p. prevede diverse modalità di esecuzione suddivise in base alla tipologia del bene oggetto di sequestro.

Sequestro di beni mobili e crediti

Le norme di riferimento sono quelle del c.p.c. riguardanti l'esecuzione del sequestro conservativo civile. Esse prevedono l'intervento dell'ufficiale giudiziario richiesto dal cancelliere della sezione Misure di Prevenzione, o dagli Organi di Polizia Giudiziaria delegati dall'autorità che ha emesso il provvedimento. Il sequestro avverrà nelle forme dell'espropriazione mobiliare presso il debitore quando i beni oggetto del sequestro si trovino nell'abitazione, nell'ufficio o siano nella disponibilità del proposto. E' evidente che la sola presenza dell'ufficiale giudiziario non basta a garantire l'apprensione della cosa sequestrata, soprattutto in casi come quelli dei sequestri di mafia, ragione per la quale il nuovo testo dell'art. 21 del Codice prevede l'assistenza obbligatoria della polizia giudiziaria.

Nel caso dei beni mobili e dei crediti la norma non prevede l'obbligatorietà della nomina di un Amministratore Giudiziario e pertanto la nomina è lasciata alla discrezionalità dell'autorità giudiziaria.

Sequestro di beni immobili e mobili registrati

Con la novella della Legge 94/2009 è possibile procedere alla trascrizione del provvedimento di sequestro di un immobile, dando così maggiore tutela ai terzi che in passato, invece, non poche volte si sono trovati ad acquistare in buona fede immobili già sequestrati dall'autorità giudiziaria.

L'Amministratore Giudiziario prende in consegna i beni (immobili o mobili registrati) e inizia ad esercitare i poteri connessi alla sua funzione, a cominciare dal godimento del bene stesso. Nel sequestro di prevenzione il Giudice Delegato può disporre che fino alla sentenza definitiva sia lasciato il diritto di abitazione ai familiari dell'indiziato.

E' prassi del Conservatore richiedere che la trascrizione del provvedimento di sequestro sia effettuata mediante supporto magnetico con utilizzo del programma "Note".

Sequestro di beni organizzati per l'esercizio di impresa

E' previsto l'obbligo di iscrizione del provvedimento presso il Registro delle Imprese.



Anche in questo caso l'Amministratore Giudiziario avrà necessità dell'ausilio degli organi di Polizia Giudiziaria per l'immissione in possesso dell'azienda.

Sequestro di azioni, quote sociali e strumenti finanziari

Precedentemente all'intervento del Legislatore, i sequestri di azioni e quote societarie erano effettuati secondo le norme dell'espropriazione mobiliare presso il debitore (azioni) e del pignoramento presso terzi (quote sociali).

Anche in questo caso l'intervento del Legislatore ha codificato la prassi nel tempo instauratasi, prevedendo che il provvedimento di sequestro sia **annotato presso il Registro delle Imprese**.

Assai più complesso era il problema relativo al sequestro delle quote di società di persone: tali quote non erano espropriabili, per cui il codice di rito non ne disciplinava il pignoramento. Molte teorie si sono succedute prima della novella legislativa, che ha disposto l'annotazione del provvedimento di sequestro presso il Registro delle Imprese. E' appena il caso di far notare che, in caso di provvedimento avente ad oggetto quote di società di persone, la responsabilità patrimoniale illimitata del socio non si trasmette all'Amministratore Giudiziario.

In ultimo, nel caso di strumenti finanziari dematerializzati o di titoli del debito pubblico, la novella legislativa ha previsto le modalità di esecuzione del sequestro mediante annotazione nei registri dell'intermediario.

Prassi degli uffici giudiziari

E' stato riscontrato che gli uffici giudiziari seguivano differenti modalità di esecuzione del sequestro preventivo e di prevenzione. E' bene ricordare che in tale ambito le norme di riferimento sono quelle del codice di procedura civile riguardanti il **sequestro conservativo civile** e pertanto competente ad eseguire il sequestro è l'ufficiale giudiziario addetto al tribunale nel cui circondario si trovano le cose da sequestrare, mentre la custodia e l'amministrazione spettano esclusivamente all'Amministratore Giudiziario.

3.2.2 Il Fondo Unico di Giustizia (F.U.G.)

Con l'istituzione del F.U.G. la gestione delle somme liquide o prontamente liquidabili da parte dell'Amministratore Giudiziario è venuta meno.

Nel F.U.G. confluiscono le somme di denaro e i proventi:

- sequestrati nell'ambito di procedimenti penali o per l'applicazione di misure di prevenzione o d'irrogazione di sanzioni;
- derivanti da beni confiscati nell'ambito di procedimenti penali;
- somme di cui all'art. 262 comma 3 bis c.p.p.;
- altre somme liquide o prontamente liquidabili sequestrate nell'ambito di procedimenti penali.

Si consiglia all'Amministratore Giudiziario di verificare che gli istituti finanziari provvedano al versamento delle somme disponibili al F.U.G.

E' bene precisare che, secondo interpretazione autentica fornita dal Ministero della giustizia con Circolare del 20/02/2009, **le somme di denaro**, i conti correnti e i titoli **"facenti parte di complessi aziendali" non affluiscono**, in quanto **"compresi nell'universitas aziendale"**, al F.U.G. **"se non in occasione dell'eventuale liquidazione dell'azienda stessa"**.



3.3 L'AMMINISTRAZIONE DEI BENI

3.3.1 Atti di ordinaria e straordinaria amministrazione

Stringendo il campo di indagine all'amministrazione di aziende, l'art. 41 del Codice dispone che l'Amministratore Giudiziario provvede *"agli atti di ordinaria amministrazione funzionali all'attività economica dell'azienda"*.

La concreta delimitazione dei compiti dell'Amministratore Giudiziario e dei criteri alla cui stregua essi devono essere svolti, spetta, in ogni caso, al Giudice Delegato, tenuto conto degli indirizzi e delle linee guida adottati dal Consiglio direttivo dell'Agenzia.

Al Giudice Delegato spetta pertanto definire i criteri dell'amministrazione delle cose sequestrate, stabilendo con decreto motivato *"il limite di valore entro il quale gli atti si ritengono di ordinaria amministrazione [...] tenuto conto dell'attività economica svolta dall'azienda, della forza lavoro da essa occupata, della sua capacità produttiva e del suo mercato di riferimento"*.

3.3.2 Tenuta del registro della contabilità della procedura

Il registro della contabilità è stato istituito dal DL 230/1989, convertito in L. 282/1989 e attuato dal D.M. 293/1991, ed è oggi disciplinato dall'art. 37 del Codice.

Il registro deve essere preventivamente vidimato dal Giudice Delegato e viene utilizzato per annotare le operazioni relative alla sua amministrazione. Nel caso di sequestro di azienda, l'Amministratore Giudiziario prende in consegna le scritture contabili e i libri sociali, sui quali devono essere annotati gli estremi del provvedimento del sequestro. Gli obblighi previsti dall'art. 2214 c.c. in relazione alla tenuta dei libri obbligatori e delle scritture contabili vengono posti a carico dell'Amministratore Giudiziario. Egli deve tenere la contabilità separata in relazione:

- ai vari soggetti o enti proposti;
- alle eventuali vendite dei singoli beni immobili e mobili sottoposti a pegno e privilegio speciale.

L'Amministratore Giudiziario:

- annota analiticamente in ciascun conto le entrate e le uscite di carattere specifico e la quota di quelle di carattere generale, imputabili a ciascun bene o gruppo di beni secondo un criterio proporzionale;
- conserva i documenti giustificativi dei movimenti effettuati e riporta analiticamente le operazioni medesime nelle relazioni periodiche presentate ex art. 36 del Codice Antimafia.

In caso di sequestro di aziende, si suggerisce di richiedere al Giudice Delegato, per evidenti ragioni di semplificazione, l'autorizzazione a utilizzare, quale Registro, l'ordinaria contabilità dell'impresa e, in particolare, il libro giornale.

3.3.3 Attività liquide e valori mobiliari



Secondo il tenore letterale del comma 3 dell'art. 37 del Codice, le somme derivanti dalla gestione dei beni oggetto della misura di prevenzione, ad eccezione – come già sopra chiarito – di quelle facenti parte di complessi aziendali, sono versate al Fondo Unico di Giustizia e *“i relativi prelievi possono essere effettuati nei limiti e con le modalità stabilite dal Giudice Delegato”*.

Le somme liquide che rimangono disponibili alla procedura vengono utilizzate per le spese necessarie o utili alla conservazione e all'amministrazione dei beni e, se relative ad atti di straordinaria amministrazione, vengono sostenute dall'Amministratore Giudiziario previa autorizzazione del Giudice Delegato. Qualora dalla gestione dei beni sequestrati non sia ricavabile denaro sufficiente, le somme saranno anticipate dallo Stato.

Per quanto concerne i valori mobiliari, accade spesso che l'Amministratore Giudiziario venga immesso nel possesso di quote societarie, nel qual caso - è bene sottolineare - **in alcun modo vengono meno le ordinarie norme del diritto commerciale societario**, le cui regole l'Amministratore Giudiziario dovrà pertanto continuare a seguire, nonostante le difficoltà e la straordinarietà del momento.

3.3.4 Nomina di coadiutori

Ai sensi dell'art. 35, comma 5, del Codice, il Giudice Delegato può autorizzare l'Amministratore Giudiziario a farsi coadiuvare, sotto la sua responsabilità, da tecnici o da altri soggetti qualificati.

La norma risponde all'esigenza di dotare l'Amministratore Giudiziario di un supporto in grado di gestire l'attività aziendale sotto gli svariati profili tecnici che possono presentarsi a seconda del campo in cui l'impresa opera.

Tale esigenza si verifica tipicamente in relazione alle aziende che, per effetto delle Misure di prevenzione adottate, si trovino prive non solo dell'amministratore, ma anche della direzione tecnica, tanto più se esse operano nel settore della produzione e dell'industria.

E' di particolare importanza, in questi casi, che l'Amministratore Giudiziario descriva accuratamente al Giudice Delegato le motivazioni aziendali poste a base della richiesta di nomina e le conseguenti implicazioni economiche e finanziarie. Così facendo l'Amministratore Giudiziario garantisce, a tutela sua e dell'intera procedura, la **completa tracciabilità delle decisioni prese**.

Si suggerisce altresì all'Amministratore Giudiziario di individuare procedure finalizzate a mantenere il controllo dell'operato dei suoi coadiutori, tenendo sempre in mente il fatto che essi agiscono sotto la sua responsabilità.

3.4 CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO

3.4.1 Confisca o revoca del sequestro - rendiconto della gestione

In conclusione del procedimento di I grado, si perviene ad una ordinanza di **confisca** o di **revoca del sequestro**. Il sequestro è revocato dal Tribunale quando è respinta la proposta di applicazione della misura di prevenzione o quando risulta che essa ha per oggetto beni di legittima provenienza o dei quali l'indiziato non poteva disporre direttamente o indirettamente.

In ogni caso, il **rendiconto della gestione**, disciplinato dall'art. 43 del Codice, costituisce la sintesi dell'attività svolta dall'Amministratore Giudiziario e deve esporre *“in modo completo e analitico le*



modalità e i risultati della gestione". In particolare, è espressamente previsto che il rendiconto della gestione debba contenere *"l'indicazione delle somme pagate e riscosse, la descrizione analitica dei cespiti e il saldo finale"* e che ad esso siano allegati *"i documenti giustificativi, le relazioni periodiche sull'amministrazione e il registro delle operazioni effettuate"*. E' utile porre l'attenzione sul riferimento che il Legislatore fa alle *"relazioni periodiche"* previste dall'art. 36, comma 3: giocando la trasparenza e la tracciabilità delle decisioni e dell'attività svolta un ruolo molto importante, è necessario che il processo di rendicontazione dell'Amministratore Giudiziario sia periodicamente e costantemente svolto, con la massima professionalità e precisione, durante tutta l'amministrazione giudiziaria, e non solo in occasione del rendiconto ex art. 43.

Verificata la regolarità del rendiconto, il Giudice Delegato ne ordina il deposito in cancelleria, unitamente ai documenti allegati, alla documentazione delle entrate e delle uscite e al registro delle operazioni.

Egli fissa quindi l'udienza per la discussione e dispone ne sia data comunicazione agli interessati per la *"presentazione di eventuali osservazioni e contestazioni"* che però, a pena di inammissibilità, devono essere *"specifiche e riferite a singole voci contabili e non possono in ogni caso avere ad oggetto i criteri e i risultati di gestione"*.

3.4.2 Il compenso dell'Amministratore Giudiziario

La **determinazione** dell'ammontare del compenso, la **liquidazione** dello stesso, nonché il **rimborso delle spese** sostenute per i coadiutori, sono disposti con decreto motivato del Tribunale, su relazione del Giudice Delegato.

La competenza in materia spetta al Tribunale che ha proceduto alla nomina dell'Amministratore Giudiziario.

E' previsto che la liquidazione dei compensi avvenga sulla base delle tabelle allegate a uno dei DPR di attuazione previsti dal D.Lgs. 14/2010 recante l'istituzione dell'Albo degli amministratori giudiziari, che sarebbe dovuto essere emanato entro novanta giorni dall'entrata in vigore di quest'ultimo ma che, come già detto, alla data di redazione del presente documento non ha ancora visto la luce. Si tratta di un Decreto di attuazione molto atteso per colmare una lacuna legislativa assai sentita dagli operatori del settore.

In relazione alla durata dell'amministrazione e per altri giustificati motivi, il Tribunale può concedere, su richiesta dell'Amministratore Giudiziario e sentito il Giudice Delegato, degli **acconti** sul compenso finale.

Entro venti giorni dalla comunicazione dell'avviso, l'Amministratore Giudiziario può proporre ricorso avverso il provvedimento che ha disposto la liquidazione o il rimborso; la corte di appello decide sul ricorso in camera di consiglio previa audizione del ricorrente.



4 LA GESTIONE DELLE AZIENDE

4.1 LA RELAZIONE PARTICOLAREGGIATA. INDICAZIONE DELLE “PROSPETTIVE DI CONTINUAMENTO” O DELLA MESSA IN LIQUIDAZIONE

Ai sensi dell'art. 36 del Codice, l'Amministratore Giudiziario deve presentare entro trenta giorni dalla nomina una *“relazione particolareggiata dei beni sequestrati”*, contenente:

- a) l'indicazione, lo stato e la consistenza dei singoli beni ovvero delle singole aziende;
- b) il presumibile valore di mercato dei beni quale stimato dall'amministratore stesso;
- c) gli eventuali diritti di terzi sui beni sequestrati;
- d) in caso di sequestro di beni organizzati in azienda, l'indicazione della documentazione reperita e le eventuali difformità tra gli elementi dell'inventario e quelli delle scritture contabili;
- e) l'indicazione delle forme di gestione più idonee e redditizie dei beni;
- f) eventuali difformità fra quanto oggetto della misura e quanto appreso;
- g) l'esistenza di altri beni che potrebbero essere oggetto del sequestro, di cui l'Amministratore Giudiziario sia venuto a conoscenza.

“Ove ricorrano giustificati motivi” il termine dei trenta giorni dalla nomina può essere prorogato dal Giudice Delegato non oltre i novanta giorni.

Grande rilievo assume la relazione particolareggiata nel caso di sequestro di aziende o di partecipazioni societarie di controllo. In tali ipotesi, infatti, *“la relazione contiene una dettagliata analisi sulla sussistenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività”*, da valutarsi tenendo conto delle seguenti circostanze:

- grado di caratterizzazione dell'azienda con il proposto e i suoi familiari;
- natura dell'attività esercitata, modalità e ambiente in cui essa è svolta;
- forza lavoro occupata;
- capacità produttiva;
- mercato di riferimento.

Preliminarmente è opportuno soffermarsi sulla prima delle circostanze indicate dal Legislatore, e cioè sul grado di caratterizzazione dell'azienda con il proposto e i suoi familiari che, laddove risulti molto alto, potrebbe costituire un grave impedimento alla prosecuzione dell'attività.

La relazione particolareggiata è il frutto di una scrupolosa attività di *due diligence* posta in essere dall'Amministratore Giudiziario fin dal momento della sua nomina, avente ad oggetto tutti gli aspetti rilevanti, fra cui:

1. notizie sull'attività della società e sugli organi sociali;
2. cause del sequestro;
3. situazione economico-patrimoniale alla data dell'accettazione dell'incarico;
4. disamina delle poste attive e passive del bilancio;
5. analisi degli indici di bilancio maggiormente rappresentativi;
6. *trend* economico-finanziario;
7. situazione dei cespiti di proprietà ed in *leasing*;
8. rapporti in essere con fornitori e clienti;



9. organico in essere;
10. obiettivi da perseguire.

L'obiettivo dichiarato della suddetta dettagliata analisi è l'individuazione della *"sussistenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività"*, in ordine alla quale assume un ruolo centrale la **verifica del grado di attendibilità della contabilità aziendale**, base necessaria per l'elaborazione di qualsivoglia analisi aziendale sotto i connessi profili patrimoniale, economico e finanziario. Con riferimento a imprese che operano in condizioni di illegalità, infatti, è molto elevato il rischio che la contabilità non rispecchi la reale situazione aziendale e che, conseguentemente, il giudizio dell'Amministratore Giudiziario in merito alla sussistenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività possa essere inficiato dalla falsità dei dati patrimoniali, economici e finanziari che ne sono alla base.

La suddetta attività di verifica del grado di attendibilità della contabilità aziendale potrà essere svolta utilizzando, ove compatibili, le tecniche definite dai Principi di Revisione.

Una volta che ne è stata verificata l'attendibilità, i dati contabili potranno essere utilizzati dall'Amministratore Giudiziario per svolgere le dovute analisi volte a individuare alcuni importanti indicatori che, ancorché privi di valenza universale, risultano tuttavia idonei a fornire indicazioni utili sullo stato di salute dell'impresa. Un corretto utilizzo dell'analisi di bilancio è elemento fondamentale per fotografare la reale situazione economico-finanziaria dell'azienda sequestrata nonché la previsione di una pianificazione a medio termine. Ci si riferisce alle tecniche di analisi di bilancio per indici e margini elaborate dalla dottrina aziendalistica, alle quali si rinvia.

4.2 STRUMENTI PER UNA EFFICIENTE AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA: AGEVOLAZIONI RELATIVE AL DIRITTO DEL LAVORO

4.2.1 Lavoro e criminalità organizzata: attuale ordinamento e prospettive

In materia di criminalità organizzata l'attenzione del Legislatore è concentrata nell'azione di contrasto agli arricchimenti mafiosi, con ripristino della piena legalità nelle realtà imprenditoriali che ad essa sono sfuggite per lungo tempo.

Il patrimonio illecito viene normalmente colpito in due fasi: la prima attiene al sequestro preventivo, mentre la seconda, eventuale, riguarda la confisca a seguito di condanna.

La prima esigenza è quella che riguarda la conservazione delle attività, del patrimonio produttivo e delle risorse in esso contenute.

Si pone, tuttavia, qualche problema di convivenza con le norme in materia di diritto del lavoro e della previdenza sociale, nell'assenza di un testo legislativo che disciplini compiutamente e unitariamente l'amministrazione delle realtà confiscate. L'attività dell'Amministratore Giudiziario, infatti, deve essere ispirata, per quanto possibile, anche al mantenimento dei livelli occupazionali.

Innanzitutto, l'Amministratore Giudiziario dovrà valutare la situazione del personale, sia esso autonomo che dipendente. I lavoratori dell'azienda mafiosa si trovano spesso in una situazione di illegalità, sicché occorre sanare le situazioni irregolari, predisponendo sia i contratti di lavoro che gli ordini di servizio necessari a specificare compiti e responsabilità di ciascuno.



Vi sarà poi la necessità di ottemperare alla revisione delle scritture del personale, delle posizioni contributive ed assicurative, alla istituzione/integrazione delle comunicazioni obbligatorie telematiche (UNILAV-SIL ex SAOL), del Libro Unico del Lavoro, del registro infortuni (ove ancora previsto a livello regionale), dei sistemi rilevazione paga e retribuzione e delle altre procedure in materia di sicurezza ed igiene sui luoghi di lavoro. Fondamentale è anche il controllo delle dichiarazioni obbligatorie ai fini fiscali e previdenziali e la comunicazione all'Agenzia delle Entrate e agli Istituti di Previdenza e all'Inail circa l'adozione della misura cautelare nei confronti dell'azienda.

Altrettanto importante è la contestuale verifica del contenzioso pendente in materia di lavoro, previdenziale ed assistenziale, oltre che di quello civile, amministrativo e tributario, anche per evitare di incorrere in preclusioni o in decadenze di termini.

Nell'ambito delle valutazioni che deve compiere l'Amministratore Giudiziario, il Legislatore consente l'accesso all'istituto dell'**integrazione in deroga**, che può rappresentare, anche per il caso dell'amministrazione giudiziaria, una soluzione necessaria nelle situazioni di crisi per incremento dei "costi da legalizzazione".

Pertanto, l'Amministratore Giudiziario deve scegliere, sempre riferendo al Giudice Delegato che lo deve autorizzare, la politica da intraprendere nella gestione della procedura, decidendo per l'utilizzo degli ammortizzatori sociali o per altre procedure a salvaguardia dei livelli occupazionali (contratti di solidarietà difensiva, *part-time*, ecc.), o ancora per misure di gestione degli esuberi del personale.

La scelta può anche cadere sulla cessione o trasferimento temporaneo di tutta l'azienda o sue parti, ovvero sulla cessione consensuale dei contratti individuali di lavoro, con patto di eventuale retrocessione.

L'Amministratore Giudiziario può individuare nella cessazione dei rapporti di lavoro la soluzione più idonea alla migliore conservazione dell'integrità del patrimonio aziendale; in tal caso è evidente che egli dovrà tener conto delle tutele previste dall'ordinamento del lavoro in materia di licenziamento individuale e collettivo.

In alternativa, si può avviare un **percorso di riconversione** proponendo ai lavoratori occupati nell'azienda di rilevare una parte di essa o un suo ramo dopo l'avvenuta legalizzazione. La Legge 109/96 prevede, infatti, che l'azienda possa essere affittata ad una **cooperativa costituita dai lavoratori dell'impresa stessa**, peraltro senza oneri per lo Stato.

4.2.2 La complicata coesistenza del diritto del lavoro, della previdenza e delle discipline sociali nelle procedure giudiziarie delle imprese sottoposte a "sequestro antimafia"

Quelle di prevenzione sono definite, nel linguaggio degli addetti ai lavori, come misure ante o *praeter delictum*, e sono cioè indipendenti dalla commissione di un reato. E' per questo motivo che il Codice Antimafia è soprattutto il codice delle Misure di Prevenzione, nella speranza di riordino di una materia senz'altro nobile negli scopi, ma ancora confusa nella prassi gestionale.

E' fuori dubbio che dette misure, per essere davvero in grado di neutralizzare la pericolosità sociale del destinatario, debbano necessariamente essere rapide ed efficaci.

Tuttavia, **l'azienda è un organismo molto delicato**, sicché collocare al suo interno e al massimo livello decisionale un soggetto "estraneo", com'è, di fatto, l'Amministratore Giudiziario, può produrre uno "sbandamento" gestionale non sempre facilmente governabile.



Da un lato, i dipendenti manifestano la preoccupazione di perdere il posto di lavoro e le banche si cautelano riducendo o azzerando gli affidamenti o interrompendo i rapporti esistenti; dall'altro lato, i fornitori si tutelano non consegnando la merce, mentre i clienti si rivolgono spesso altrove.

Può iniziare, quindi, un vero e proprio conflitto contro l'organo nominato dalla Magistratura, avvertito come un "nemico" che intende scardinare gli equilibri e le convenienze sino a quel momento consolidate nel meccanismo aziendale.

Se l'impresa è strumento dell'attività illecita, sicuramente non è in grado di rispettare tutte le norme che le leggi impongono. Per tale ragione l'Amministratore Giudiziario deve intervenire senza indugio, eliminando le attività che traggono il loro motivo d'essere dall'illegalità e dal mancato rispetto delle norme di sicurezza sul lavoro, nonché di tutta la disciplina legale e contrattuale, fiscale, previdenziale ed assicurativa.

Per di più molto spesso l'impresa mafiosa non osserva le norme di sicurezza del proprio settore di riferimento, violando i diritti dei lavoratori dipendenti e perseguendo i propri fini criminali anche per mezzo di maestranze (spesso, ma non sempre) malavitose.

4.2.3 L'Amministratore Giudiziario nella gestione delle risorse umane

La gestione delle risorse umane da parte degli amministratori giudiziari dovrebbe tendere a evitare per quanto possibile riduzioni occupazionali.

Gli amministratori giudiziari, è appena il caso di dirlo, devono sempre procedere in favore dell'emersione da lavoro irregolare. In alcune procedure dove è stata riscontrata la presenza di lavoratori privi di contratto ovvero non correttamente inquadrati, è stato possibile fare fronte alla problematica del lavoro "nero" o del lavoro "irregolare" mediante apposite **sanatorie** tese a circoscrivere le possibili pretese nei confronti delle aziende, anche attraverso specifici accordi sindacali.

Inoltre gli amministratori giudiziari devono predisporre adeguati piani di comunicazione circa le possibilità di ricorso ai cd. "ammortizzatori in deroga", anche attraverso la rete degli uffici del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali e dell'INPS.

4.2.4 Le fasi della procedura nella gestione del "fattore umano"

La procedura inizia con l'immissione in possesso dell'azienda e con le prime operazioni di valutazione del fattore umano. Come detto, il *check-up* aziendale, da eseguirsi tramite una sorta di "mappatura" e con la revisione delle procedure di lavoro, punta al recupero della legalità, della regolarizzazione e alla procedimentalizzazione del lavoro stesso, investendo il tema degli adempimenti del datore di lavoro (compresa la sicurezza e l'igiene sui luoghi di lavoro) e del sostituto fiscale e previdenziale.

La verifica della tipologia di azienda "criminale" da riportare alla legalità è la prima operazione da compiere. Essa avviene tramite criteri tesi ad individuare se l'azienda soggetta alla procedura antimafia è:

- non operativa e senza addetti (cartiera e/o riciclaggio);
- parzialmente operativa con pochi addetti regolari e irregolari (impresa filiera o con innesto di rapporti anomali);
- operativa con addetti regolari e irregolari (con attività ordinaria);
- operativa con addetti regolari e irregolari (con crisi d'azienda).

Le aree di riferimento dell'azienda si possono inoltre distinguere in:



- azienda in stato di crisi, che rende necessario intervenire con azioni di reimpiego e sostegno al reddito per i lavoratori;
- azienda in stato di pre-crisi per cui è necessario intervenire con azioni che prevedono l'utilizzo di ammortizzatori sociali e/o percorsi formativi a sostegno dei lavoratori;
- azienda già consolidata e/o in fase di sviluppo, in cui è possibile intervenire con l'erogazione di incentivi per l'assunzione di nuovi lavoratori e/o la diversificazione di nuovi settori di intervento, percorsi formativi, assistenza tecnica per la pianificazione di piani di impresa e, laddove se ne ravvisino le condizioni, *start up* per la creazione di cooperative dei lavoratori delle aziende ai sensi della Legge 109/96.

L'analisi delle fattispecie lavorative presenti nell'azienda deve pertanto tenere in debito conto tutte le possibili forme di lavoro, considerando quello:

- della compagine aziendale, a livello di assetti sia proprietari che amministrativi;
- degli addetti regolari impiegati con rapporti autonomi, subordinati e parasubordinati;
- degli addetti irregolari;
- degli stranieri (con annesse problematiche di regolarità e soggiorno);
- sommerso e clandestino (c.d. lavoro nero);
- degli addetti ad opere manuali e attività soggette a particolare rischio;
- dei titolari, sovrintendenti, collaboratori familiari e soci lavoratori;
- agricolo;
- delle altre figure che prestano attività per conto e nell'interesse della azienda;
- gratuito;
- in formazione (apprendistato – inserimento – *stage* – tirocini);
- somministrato;
- dei soci di altre cooperative e società.

In proposito va ricordato che ciascun soggetto che ricopre una carica sociale ben può instaurare con la medesima società, oltre al rapporto contrattuale sociale, anche un rapporto di lavoro sia esso nella forma subordinata che autonoma o parasubordinata.

4.2.5 Schema metodologico dell'analisi e della valutazione

Al momento della stima dei rischi connessi a ciascuna specifica tipologia contrattuale rinvenuta in azienda, occorre individuare le forme di contratto di lavoro previste dall'attuale ordinamento e confrontare le stesse con le fattispecie oggetto di esame. Una volta individuati i parametri fondamentali di riferimento, è necessario procedere all'analisi ed alla classificazione delle diverse forme contrattuali. Tale procedimento deve basarsi su quattro diversi fattori:

- temporaneità del rapporto;
- dissociazione della prestazione lavorativa;
- flessibilità della prestazione lavorativa;
- natura del rapporto.

L'obiettivo è ottenere una mappatura dei contratti in corso e di quelli di cui in futuro si prevede l'instaurazione presso l'unità produttiva.

L'esame delle possibili tipologie di rapporto è da eseguire anche in relazione alle particolari mansioni lavorative e si distingue pertanto in:



- analisi delle mansioni svolte o da svolgere da parte dei lavoratori e delle prevedibili condizioni soggettive e di contesto, elaborate tenendo conto anche delle indicazioni emerse dalle ricerche condotte e dalla letteratura specialistica;
- analisi dei rischi connessi alla specifica tipologia contrattuale: individuazione dei rischi potenzialmente intrinseci alla specifica natura del rapporto contrattuale, sulla base della normativa e degli attuali orientamenti giurisprudenziali, della dottrina, delle esperienze pregresse e delle indicazioni dei lavoratori.

Qualsivoglia valutazione in questo campo deve in ogni caso essere preceduta dalla preventiva **verifica della esistenza di un ambiente di lavoro salubre e di adeguate procedure di sicurezza sui luoghi di lavoro** che, ove insufficienti o assenti, possono essere integrate attraverso:

- protocollo d'inserimento e di gestione;
- previsione di *tutor*;
- formazione, addestramento e predisposizione di guide sull'azienda, l'ubicazione dei vari servizi, i referenti ecc.;
- monitoraggio delle dinamiche contrattuali e delle prestazioni;
- vigilanza più intensa sulle attività da assegnare e divieto per quelle incompatibili;
- formazione e sensibilizzazione dei dirigenti;
- segnalazione al medico competente dei rapporti instaurati;
- riunione periodica per l'analisi delle condizioni di salute e di sicurezza dei lavoratori atipici;
- estensione delle misure di benessere e di assistenza aziendale anche ai lavoratori atipici;
- valutazione dei rischi lavorativi compreso lo *stress* lavoro-correlato.

4.2.6 *Gli assetti proprietari e gli assetti amministrativi: il problema del socio lavoratore*

Nell'ambito delle attività delle imprese collettive, particolare attenzione dovrà essere prestata alla tipologia di rapporto dei soci-amministratori se, e in quanto, anche lavoratori.

L'analisi della casistica giurisprudenziale in materia di compatibilità tra la qualifica di amministratore di società e di dipendente della società medesima mostra come l'orientamento più recente vada nel senso di ammettere tale compatibilità, a condizione che:

- sia possibile distinguere le mansioni correlate al rapporto di lavoro subordinato da quelle tipiche della carica di amministratore;
- sia individuabile il **requisito della subordinazione**, ossia la formazione di una volontà imprenditoriale distinta, tale da determinare la soggezione del lavoratore a un potere direttivo e di controllo esterno.

Da tale ultima condizione discende, in particolare, che non potrà rivestire il ruolo di dipendente:

- l'amministratore unico, in quanto l'esclusiva titolarità dei poteri gestori impedisce di configurare un assoggettamento di tale individuo al potere direttivo e disciplinare altrui;
- l'amministratore delegato, la cui delega comprenda poteri amplissimi.

Nel dettaglio dovranno essere analizzate le possibili alternative anche alla luce delle ricadute in termini previdenziali. Il tutto come sintetizzato nella tabella che segue:



Socio che non partecipa all'attività d'impresa ma apporta solo capitali	Non opera iscrizione Inps
Socio che esercita in modo personale, continuativo e prevalente l'attività prevista dall'oggetto sociale	Opera l'iscrizione all'Inps IVS gestione commercianti
Socio che non gestisce autonomamente il proprio lavoro, ma è soggetto ad etero – direzione	Opera l'iscrizione all'Inps FPLD dipendenti
Socio che non è soggetto a etero direzione ma l'attività svolta non corrisponde ad attività tipica di organizzazione, esecuzione e gestione della società (l'attività svolta va valutata caso per caso)	Opera l'iscrizione all'Inps Gestione separata lavoratori autonomi ex L.335/95

I soci amministratori devono essere, infatti, iscritti soltanto alla gestione separata come amministratori se l'attività specificamente commerciale di socio lavoratore non è abituale e prevalente, mentre devono essere iscritti contestualmente alla gestione speciale commercianti e alla gestione separata, se l'attività commerciale presenta i caratteri della abitudine e della prevalenza (intesa come tempo dedicato all'attività).

Per attività abituale deve intendersi un'attività caratterizzata da ripetitività, stabilità e sistematicità di comportamenti. In altre parole, il carattere dell'abitudine si contrappone a quello dell'occasionalità, riferito cioè ad un'attività contingente ed eventuale. Il requisito della abitudine non equivale comunque a quotidianità.

Può essere difficile distinguere sul terreno pratico l'attività amministrativa da quella direttiva organizzativa e, pertanto, compete a chi reclama la contribuzione – e dunque all'Inps – l'onere della prova in merito all'esercizio di un'attività che comunque deve presentare gli indispensabili requisiti dell'abitudine e della prevalenza. Di tale circostanza nell'ambito della procedura di amministrazione giudiziaria se ne dovrà tenere conto.

4.2.7 *Gli obblighi e i poteri del datore di lavoro*

Gli obblighi legali che gravano sul datore di lavoro nell'esecuzione del contratto sono molteplici. Nell'ambito delle procedure antimafia, tali obblighi dovranno essere ben rappresentati al Giudice Delegato per consentire alla procedura di coniugare al meglio le esigenze di natura penalistica con quelle di natura giuslavoristica.



Al datore di lavoro sono attribuiti poteri funzionali all'organizzazione dell'impresa, all'esercizio dei diritti e all'adempimento degli obblighi di legge.

I poteri specifici del datore di lavoro sono individuati nel:

- 1) potere direttivo;
- 2) potere disciplinare;
- 3) potere di controllo.

I suindicati poteri incontrano, come noto, dei limiti volti a temperare i diritti del datore di lavoro (direttivo-organizzativo e gerarchico) con la tutela dei lavoratori e che si traducono in **divieti e obblighi, che – è bene sottolineare - permangono** anche se ci si muove in un contesto particolare come quello di una procedura di amministrazione giudiziaria.

E' fatto divieto al datore di lavoro di operare discriminazioni di genere tra uomini e donne, sia al momento dell'assunzione che durante il rapporto. Egli non può inoltre effettuare indagini su opinioni, né mutare le mansioni *in pejus*.

Gli obblighi derivanti dal rapporto di lavoro sono:

- retribuzione;
- parità di trattamento;
- tutela dell'integrità fisica e della personalità morale dei prestatori di lavoro;
- conservazione del posto in caso di sospensione del rapporto;
- orario di lavoro, riposo, pause lavoro, ferie e permessi;
- indennità economiche per malattia, maternità e infortunio (anticipazioni);
- libertà sindacale;
- sicurezza delle condizioni di lavoro;
- tutela della riservatezza.

Tutti i predetti obblighi, nessuno escluso, dovranno essere assunti dall'Amministratore Giudiziario nell'ambito della procedura antimafia.

4.2.8 Lo svolgimento del rapporto di lavoro

Come in precedenza analizzato, qualsiasi prestazione lavorativa può essere resa in regime di lavoro subordinato, autonomo o parasubordinato (ciò non toglie che alcune attività comportino necessariamente vincoli che mal si adattano con lo svolgimento in forma autonoma).

Naturalmente, per poter offrire la propria opera, il lavoratore deve avere capacità di prestare attività lavorativa (e cioè, di norma, dal compimento del 16esimo anno di età, o secondo le condizioni previste per il lavoro minorile), mentre la capacità di concludere un contratto di lavoro si acquisisce soltanto al raggiungimento della maggiore età. Alla base del rapporto di lavoro vi è l'accordo tra le parti secondo le regole stabilite per i contratti in generale dagli artt. 1352 e ss. del Codice Civile, salvo norme particolari. Per essere valido, è necessario che l'accordo contenga una volontà espressa, che non deve essere viziata da errore (inteso come falsa rappresentazione della realtà), violenza (intesa quale manifestazione di volontà da esprimere senza costrizioni) o dolo (inteso come raggiro).

Il contenuto è riferito all'attività, manuale o intellettuale, che il lavoratore deve prestare, a condizione che la stessa sia:

- lecita (conforme alla legge ovvero non contraria ai principi di ordine pubblico strettamente intesi e cioè quelli etici fondamentali dell'ordinamento giuridico);



- possibile (ad esempio quando il lavoratore è in possesso dei requisiti fisici per effettuarla);
- determinata o determinabile (ad esempio con riferimento alla categoria, alla qualifica e alle mansioni).

Nell'ambito dei rapporti di lavoro presenti nell'impresa mafiosa, particolare attenzione andrà quindi prestata ai contratti di lavoro con i minori ovvero, indipendentemente dall'attività, a quelli con contenuto riferito ad attività illecita. Detti rapporti dovranno essere esaminati con priorità rispetto agli altri, al fine di rappresentare tempestivamente tali delicate fattispecie al Giudice Delegato per i conseguenti e più opportuni provvedimenti.

4.2.9 La subordinazione e l'autonomia

Con il contratto di lavoro subordinato il lavoratore si obbliga, in cambio di retribuzione, a collaborare nell'impresa prestando il proprio lavoro alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore.

Secondo gli indici desumibili dall'articolo 2094 del Codice Civile, la caratteristica essenziale della subordinazione è la messa a disposizione dell'attività lavorativa sotto la direzione ed il controllo del datore di lavoro.

Ai fini della distinzione tra rapporto di lavoro subordinato e rapporto di lavoro autonomo, il fondamentale requisito della subordinazione si configura come vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale deve estrinsecarsi nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative, e deve essere concretamente apprezzato con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione (*ex multis: Corte di Cassazione, Sentenza 2/8/2010, n. 17992*).

Gli indici per individuare se si è in presenza di un rapporto di subordinazione sono:

- la presenza di direttive tecniche e di poteri di controllo e disciplinare (cd. eterodirezione);
- l'inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale con continuità e sistematicità della prestazione.

Altri indici sintomatici sono:

- l'esecuzione del lavoro con materiali ed attrezzature del datore;
- l'assenza di rischio di impresa;
- il pagamento della retribuzione a scadenze periodiche;
- l'osservanza di un orario di lavoro.

La subordinazione non deve necessariamente tradursi in direttive scritte, o comunque di carattere formale, e neppure, nel caso in cui il datore di lavoro sia una persona giuridica, nella sottoposizione formale ad uno o all'altro degli organi della struttura.

Nel caso in cui siano stati stipulati atti scritti, il loro contenuto non è irrilevante, ma neppure decisivo. In qualsiasi rapporto di durata, in caso di difformità, le concrete modalità di svolgimento del rapporto prevalgono su quanto indicato nello scritto (*Fonte: Corte di Cassazione, Sentenza 27/07/2009, n. 17455*). Di tali circostanze l'Amministratore Giudiziario dovrà tenere conto anche in relazione a possibili sanatorie del lavoro "irregolare", o nel caso di possibile stabilizzazione del lavoro precario.



4.2.10 L'eterodirezione

Secondo la definizione elaborata dalla Corte di Cassazione *“ai fini della qualificazione del contratto (qualificazione di un rapporto di lavoro) come autonomo o subordinato, assume rilievo prioritario e decisivo l'indagine sulla sussistenza del requisito della subordinazione, inteso come vincolo di carattere personale che assoggetta il prestatore d'opera al potere direttivo del datore di lavoro”* (Cass. S.U., 30 giugno 1999, n. 379).

Proprio in questo vincolo di assoggettamento si sintetizza l'elemento della eterodirezione, che va quindi inteso come sottoposizione del prestatore alle direttive del datore nell'esecuzione della prestazione concordata nel contratto di lavoro.

E' opportuno precisare che le modalità con le quali si manifesta l'eterodirezione si presentano particolarmente elastiche in relazione alla concreta attività richiesta al lavoratore. Accade così che con riferimento a particolari figure di lavoratori, la stessa si presenti più sfumata rispetto a quanto avviene per altre. E' il caso, ad esempio delle figure professionali apicali (coloro che rivestono incarichi dirigenziali) ovvero delle tipologie di lavoro meno qualificate, in cui il contenuto della prestazione lavorativa si presenta poco complesso (è il caso delle attività di pulizia) e non richiede, dunque, l'elaborazione di direttive particolarmente stringenti da parte del datore di lavoro.

Proprio la mutevole consistenza dell'eterodirezione nell'ambito delle diverse prestazioni lavorative, ha indotto una parte della giurisprudenza e della dottrina ad elaborare la nozione della c.d. *“subordinazione attenuata”*.

L'elemento della dipendenza, invece, viene considerato in giurisprudenza con minore attenzione rispetto all'eterodirezione, assumendo quasi la consistenza o di un sinonimo della stessa ovvero di un termine funzionale a rafforzarne la consistenza.

4.2.11 La programmazione ed il controllo

L'Amministratore Giudiziario deve programmare e tenere sotto controllo i contenziosi in essere e i procedimenti minacciati. Deve altresì accertarsi che l'azienda rispetti la regolarità contributiva e assicurativa presso enti, fondi e casse e che non vi siano costi e/o altri oneri latenti.

Deve quindi provvedere a sanare le irregolarità, i mancati versamenti e le pendenze da regolarizzare con la determinazione della tipologia di sanzioni applicabili al singolo caso, procedendo ad analizzare il costo del lavoro e lo sviluppo del *budget* delle risorse umane su base semestrale/annuale.

Inoltre l'Amministratore Giudiziario deve appurare la sostenibilità del ciclo di produzione dell'azienda legalizzata in relazione al *budget* del costo del lavoro e agli altri oneri legati al personale inseriti nel piano industriale e/o nel programma autorizzato e approvato dal Tribunale. Egli deve quindi verificare la possibilità di piani di emersione del lavoro irregolare coinvolgendo le DRL le DPL, il CLES (Comitato Lavoro Emersione Sommerso) e le Commissioni regionali e provinciali per l'emersione del lavoro irregolare. Nel caso ce ne fossero le condizioni, l'Amministratore Giudiziario può ben fare ricorso agli strumenti della certificazione dei contratti (preventiva o successiva), delle transazioni, delle conciliazioni e degli arbitrati in materia di lavoro e può anche, all'occorrenza, consultare mediante Interpello il Ministero Lavoro per la soluzione delle altre problematiche applicative.

I principali adempimenti del sostituto d'imposta che gravano, quindi, sull'Amministratore Giudiziario sono:

- il recupero dei dati e la quantificazione esatta delle somme da erogare ai lavoratori;
- il pagamento di somme e il versamento delle ritenute e dei contributi;



- la predisposizione dei prospetti paga/ricevute per le somme erogate;
- la predisposizione delle denunce contributive;
- l'emissione della certificazione unica e del Mod. CUD;
- la predisposizione del Mod.770.

4.2.12 *Le problematiche di gestione*

L'Amministratore Giudiziario deve saper analizzare il mercato del lavoro a livello locale, le dinamiche e la situazione concorrenziale di riferimento, scegliendo la politica sociale da intraprendere nella gestione della procedura a seconda delle esigenze e necessità del momento. Inoltre, l'Amministratore Giudiziario è tenuto a individuare le possibili azioni volte alla salvaguardia del patrimonio aziendale, decidendo ove necessario per l'utilizzo di ammortizzatori sociali e/o altre procedure a salvaguardia dei livelli occupazionali, o per la gestione degli esuberanti.

4.2.13 *Gli effetti del provvedimento sui rapporti di lavoro*

Né il sequestro né la confisca costituiscono causa di risoluzione dei rapporti di lavoro e, pertanto, si avrà la prosecuzione degli stessi senza soluzione di continuità, con il conseguente permanere dei relativi obblighi.

Il recesso può essere attuato dall'Amministratore Giudiziario solo nelle forme di legge e la causa dello stesso non può essere quindi in alcun modo identificata nella misura cautelare disposta.

4.2.14 *Le gestioni delle eccedenze di personale*

Il recesso dal rapporto di lavoro e le implicazioni procedurali (licenziamento collettivo o individuale plurimo) pongono problematiche che riguardano l'impossibilità di invocare la giusta causa ma solo il giustificato motivo oggettivo per periodi di inattività aziendale (art. 3 L.15.7.1966 n.604).

Il tutto considerando anche la possibilità di far ricorso agli ammortizzatori sociali di cui alle procedure della CIGS o della CIGS in deroga, con la sospensione del rapporto di lavoro, o di mobilità aperta ai sensi della L.223/91 art. 4 (recessi in periodo di CIGS), o in base all'art. 24 (procedure di mobilità).

4.2.15 *Il ricorso agli ammortizzatori sociali*

Gli ammortizzatori sociali svolgono la funzione indiscussa di alleggerire i costi di gestione in previsione e alla condizione di un possibile risanamento dell'azienda, operando quale supporto per garantire il reddito dei lavoratori in attesa della ripresa dell'attività lavorativa. L'Amministratore Giudiziario è tenuto quindi a tenere in considerazione le seguenti norme:

- Legge 3.2.1963 n.77: trattamento di integrazione ordinario;
- Legge 23.7.1991 n.223 (art.10 1^a comma): estensione delle norme relative alla cassa integrazione e ai trattamenti di disoccupazione per i lavoratori del settore dell'edilizia (appalti opere e LLPP).

Pertanto, come detto, sarà proprio il professionista, quale responsabile della procedura, a dover scegliere, sempre relazionando al Giudice Delegato che lo deve autorizzare, la politica da intraprendere nella gestione della procedura, decidendo per l'utilizzo degli ammortizzatori sociali o per altre procedure a salvaguardia dei livelli occupazionali.



4.2.16 L'evoluzione della normativa

La Legge 7.3.1996 n. 109 – relativa al trattamento di integrazione in procedure concorsuali e di sequestro o confisca per mafia - applica le medesime disposizioni della Legge 223/91 art.3. Tale legge ha rivisitato e ridisegnato l'istituto della cassa integrazione guadagni quale strumento in grado di mantenere l'unitarietà aziendale, nella prospettiva di una soluzione per attuare la ripresa produttiva, anche se con previsione di tempi rigidi.

La Cassa integrazione ordinaria

Tale intervento ordinario opera allorché la crisi è temporanea con possibilità di ripresa dell'attività produttiva e sospensione dei lavoratori dal lavoro (CIG) per:

- crisi temporanee di mercato;
- ragioni aziendali dovute ad eventi transitori e non imputabili all'imprenditore o ai lavoratori;
- eventi oggettivamente non evitabili (estranei al normale rischio di impresa) determinati da caso fortuito o forza maggiore (tra i quali rientrano gli eventi naturali o il maltempo, nonché l'ordine di sospensione dell'attività per ragioni sanitarie).

La Cassa integrazione straordinaria

Tale intervento straordinario opera, di contro, allorché la crisi è di lunga durata e dall'esito incerto, con sospensione dei lavoratori dal lavoro per:

- crisi aziendale (economica settoriale o locale);
- processi di ristrutturazione, riorganizzazione o riconversione aziendale;
- procedure concorsuali e giudiziarie;
- cessazione dell'attività.

4.2.17 La Crisi aziendale

Nei casi di crisi aziendale (art.1 c.5 L. 223/91 DM 18.12.2002), intendendo per tale quello stato di diffusa e continuativa difficoltà dell'impresa o anche di vera e propria impossibilità nella prosecuzione dell'attività, la durata della CIGS è di 12 mesi continuativi, con possibilità di nuovo intervento trascorsi almeno i 2/3 del periodo della precedente concessione.

4.2.18 Ristrutturazione, riconversione e riorganizzazione aziendale

Per quanto concerne la ristrutturazione, la riconversione e la riorganizzazione aziendale (art.3 c.3 L.675/77 e art.1, c. 2 L.223/91 DM 20.08.2002 – Circ.Min.lav. 28.03.2003 n.8) la durata della CIGS è di 24 mesi consecutivi, con possibilità di 2 ulteriori proroghe di 12 mesi l'una quando si è in presenza di una complessità del programma dovuta a caratteristiche tecniche dei processi o alle rilevanti conseguenze occupazionali che non hanno reso possibile la completa attuazione del piano stesso.

4.2.19 Le Procedure concorsuali e giudiziarie

Nelle procedure concorsuali o giudiziarie la durata massima è di 12 mesi dal provvedimento di ammissione alla procedura (o decreto di sequestro) con possibilità di proroghe per un periodo non superiore a 6 mesi ove sussistano fondate prospettive di continuazione o ripresa dell'attività e di salvaguardia, anche parziale, dei livelli di occupazione tramite cessione di azienda



4.2.20 La Cessazione dell'attività

In ipotesi di cessazione dell'attività di portata generale o anche di un settore dell'attività stessa o di uno o più stabilimenti o parte di essi (art.1 DL 249/2004 conv. L.291/2004 e Circ.Min.Lav. 28.10.2004 n.42), la durata massima della CIGS è di 12 mesi, sul presupposto che il ridimensionamento porti alla stabilità dell'organico aziendale e si sia in presenza di un piano di gestione dei lavoratori in esubero teso a ridurre il ricorso alla mobilità.

4.2.21 L'alternatività dei trattamenti

In una visione dinamica del trattamento di CIGS per crisi aziendale si dovrà coordinare il trattamento di cui all'art.1 della L.223/91 con il sistema di cui all'art.3 della medesima legge (esteso alle imprese confiscate ex art.2 L.109/96), tenendo comunque conto che i due istituti si pongono in posizione di alternatività.

4.2.22 I presupposti di legge

Il presupposto per il riconoscimento dell'integrazione salariale è la **predisposizione di un programma di intervento** volto, in generale, al rilancio dell'attività e alla salvaguardia, anche parziale, dei livelli di occupazione. Tale programma sarà pertanto parte di quello più ampio presentato al Giudice Delegato in ordine all'intera gestione della procedura antimafia.

La CIGS non può avere comunque durata superiore a 36 mesi nell'arco di un quinquennio (parametro rigido) salvo il caso di cui all'art.1 c.9 L.223/91, secondo cui si può superare il limite qualora si faccia ricorso al **contratto di solidarietà** quale strumento alternativo alla procedura di riduzione del personale.

4.2.23 Il Programma dell'intervento

Il programma di intervento per richiedere il sostegno della CIGS (vedi Circ.Min.Lav.17.7.2000 n.50) si basa sui seguenti presupposti:

- andamento negativo o involutivo dell'impresa (risultante da indicatori economico-finanziari e da apposita relazione tecnica);
- ridimensionamento o stabilità dell'organico aziendale nei 2 anni precedenti l'intervento;
- presentazione di un piano di risanamento con definizione delle azioni adottate e da intraprendere per il superamento delle difficoltà dell'impresa, dettagliate per ciascun settore di attività nonché per ciascuna unità aziendale interessata alla CIGS;
- previsione di un piano di gestione degli esuberi strutturali (se previsti nel corso o al termine della CIGS).

4.2.24 Le altre vicende circolatorie dei lavoratori

A parte le possibili procedure di gestione degli esuberi del personale (tenendo conto del settore di appartenenza e dei requisiti dimensionali dell'impresa in sofferenza), la scelta del professionista potrebbe ben ricadere su una potenziale cessione ovvero sul trasferimento temporaneo di tutta l'azienda o di sue parti. Non è esclusa, inoltre, la possibile cessione consensuale dei contratti individuali di lavoro, anche con patto di eventuale retrocessione.

Non è detto che l'Amministratore Giudiziario debba necessariamente individuare nella cessazione dei rapporti di lavoro la soluzione più idonea alla migliore conservazione dell'integrità del patrimonio aziendale. Per tali motivi potranno essere valutate le seguenti fattispecie traslative:



- trasferimento di azienda (o ramo) ex art.2112 – 2112 5^a comma del Codice Civile e parziale attenuazione dell'art.47, comma 5, Legge 428/1990;
- affitto di azienda (o ramo) con finalità riallocative del personale e possibile finalità di alienazione al termine della procedura;
- cessione del contratto individuale di lavoro ex art. 1406 del Codice Civile;
- retrocessione dell'azienda o del contratto ceduto al termine della misura cautelare.

4.2.25 I Lavoratori emersi e la regolarizzazione previdenziale

In merito alla possibile emersione e regolarizzazione previdenziale, l'Amministratore Giudiziario dovrà verificare se in passato, in applicazione degli articoli 1 e 1-bis della legge 18 ottobre 2001 n. 383 (norme per incentivare l'emersione dei rapporti di lavoro intrattenuti con violazione delle disposizioni fiscali e previdenziali), siano stati avviati procedimenti di legalizzazione e stabilizzazione lavorativa che potrebbero non essere ancora completati o che potrebbero, in un prossimo futuro, essere nuovamente applicabili per taluni settori.

L'INPS, con circolare n. 58 del 28 marzo 2011, ha illustrato le modalità di **regolarizzazione delle posizioni previdenziali dei lavoratori che hanno aderito a programmi di emersione da lavoro non regolare**.

E' possibile quindi approcciare alla problematica di emersione per le eventuali procedure già avviate in passato nonché trarne degli spunti per le future procedure previste anche alla luce dell'introduzione dell'art. 8 del D.L. 138/2011 convertito in Legge 148/2011. In particolare, si tratta dei cosiddetti **"contratti di prossimità"** in base ai quali è ora possibile intervenire proprio in materia di emersione del lavoro irregolare.

4.2.26 Conclusioni

Si rende necessario consentire all'Amministratore Giudiziario di operare una valutazione degli interessi in gioco allo scopo di realizzare un temperamento dei conflitti equilibrato e conforme al sistema, tenuto conto della rilevanza costituzionale, da un lato, del principio del libero esercizio dell'attività imprenditoriale e, dall'altro, del diritto al lavoro (che non può, tuttavia, tradursi nel conseguenziale diritto al mantenimento del posto di lavoro).

Per concludere, è senz'altro auspicabile un intervento di politiche a sostegno dei lavoratori, con azioni relative alle aree di riferimento sopra delineate. In particolare, potrebbe essere utile prevedere:

1. utilizzo da parte dell'Amministratore Giudiziario dei **contratti di prossimità** previsti dall'art. 8 del D.L. 138/2011 convertito in Legge 148/2011. Come è noto, la norma dispone che possono realizzarsi specifiche intese con le organizzazioni sindacali più rappresentative aventi efficacia nei confronti di tutti i lavoratori dell'azienda (a condizione di essere sottoscritte sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali) e finalizzate alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, all'emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività. Tale nuovo strumento – fermo restando il rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro – può operare anche in deroga alle disposizioni di legge ed alle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro, in ragione di un interesse superiore dello Stato alla legalizzazione dell'impresa sottratta alle mafie;



2. **Piani di emersione del personale irregolare** con regimi contributivi agevolati in caso di stabilizzazione di lavoratori precari;
3. interventi con **azioni di reimpiego e sostegno al reddito** per i lavoratori, con il supporto delle Regioni valutando la possibilità di attingere dai fondi strutturali messi a disposizione dal Fondo europeo di sviluppo regionale per le PMI ed ai fondi (che troppo spesso risultano inutilizzati) del FSE in materia di sviluppo dell'occupazione;
4. interventi nelle aziende in stato di pre-crisi con azioni che prevedano l'utilizzo di **ammortizzatori sociali** e/o **percorsi formativi a sostegno dei lavoratori**;
5. interventi per aziende già consolidate o in fase di sviluppo con l'erogazione di incentivi per l'assunzione di nuovi lavoratori e la diversificazione di nuovi settori di intervento, percorsi formativi, assistenza tecnica per la pianificazione di piani d'impresa e, laddove se ne ravvedano le condizioni, *start up* per la creazione di **cooperative tra lavoratori** ai sensi della legge di settore.

4.3 APPENDICE. LA RIFORMA DEL MERCATO DEL LAVORO DEL 2012

Con l'approvazione della recente legge di riforma del lavoro (Legge 92/2012, d'ora in avanti anche "Riforma Fornero") sono state introdotte numerose novità che interessano anche le procedure giudiziarie di contrasto alla criminalità.

Per quanto riguarda i contenuti, la nuova legge è incentrata sui temi della flessibilità in entrata e in uscita, degli ammortizzatori sociali, della formazione e delle politiche attive e del lavoro e sulle norme per la promozione dell'occupazione femminile e dei lavoratori anziani.

Nelle intenzioni del Legislatore, l'intervento sulla flessibilità in entrata, con la modifica delle principali tipologie contrattuali, mira, da un lato, a favorire l'instaurazione di rapporti più stabili, valorizzando il lavoro subordinato a tempo indeterminato quale "contratto dominante" e l'apprendistato quale contratto tipico per l'ingresso dei giovani nel mondo del lavoro e, dall'altro lato, a separare la flessibilità "buona" – che rappresenta un valore per le imprese – dall'uso negativo di certe forme contrattuali che determinano la precarietà nel lavoro.

Così si spiegano, ad esempio, le innovazioni (applicabili ai contratti stipulati dopo l'entrata in vigore della riforma) in materia di lavoro a progetto, con la nuova definizione di progetto e l'eliminazione del concetto, più vago, di "**programma di lavoro o fase di esso**", l'introduzione di un salario minimo e di nuove presunzioni di subordinazione, nonché l'aumento delle aliquote contributive alla Gestione separata INPS. Per non parlare, poi, delle disposizioni volte a contrastare il fenomeno delle "false partite IVA" attraverso l'introduzione di una presunzione legale relativa che, al ricorrere di alcuni indici presuntivi (durata della collaborazione, ammontare del corrispettivo e disponibilità di una postazione di lavoro fissa) e in mancanza di prova contraria, consentono di "convertire" il rapporto di lavoro autonomo, prima, in collaborazione coordinata e continuativa e, poi, automaticamente in rapporto di lavoro subordinato qualora manchi uno specifico progetto.



Fra le tante novità introdotte, si evidenzia un importante sistema di tutele al reddito a favore dei lavoratori in caso di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa. Nulla si rinviene, però, per casistiche quali quelle delle aziende sottratte alle criminalità organizzate. Ciò che si può considerare con favore, invece, è il fatto che la riforma del lavoro prevede, entro sei mesi dalla sua entrata in vigore, che le organizzazioni sindacali e imprenditoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale stipulino intese, anche intersettoriali, per la costituzione di fondi di solidarietà bilaterali, per i settori non coperti dalla normativa in materia di integrazione salariale. Forse è proprio su questo punto che l'Amministratore Giudiziario dovrà concentrarsi maggiormente per consentire la migliore gestione della procedura, sperando di poter contare su un appoggio delle parti sociali per favorire la costituzione di specifici fondi intersettoriali.

Ai fini di una compiuta rappresentazione degli effetti della riforma, si riportano di seguito le peculiarità delle principali tipologie contrattuali ad oggi esistenti che dovranno essere attentamente analizzate (in termini di costi/opportunità e benefici) dall'Amministratore Giudiziario.

4.3.1 Contratto di lavoro a tempo determinato

Con la Riforma Fornero, il contratto a tempo determinato diventa maggiormente flessibile, potendo essere utilizzato per assumere un lavoratore alla sua prima esperienza lavorativa con la stessa azienda senza la necessità di una specifica causale (per la durata di un anno, non prorogabile). Tuttavia, dal 2013 il contratto a tempo determinato comporterà un contributo aggiuntivo dell'1,40%, con l'esclusione delle assunzioni per sostituzione o per attività stagionali. Nel caso di conversione a tempo indeterminato il contributo aggiuntivo viene rimborsato nel limite delle ultime sei mensilità.

Diverso è il caso dei contratti a tempo determinato provvisti della causale, che acquistano maggiori rigidità per quanto riguarda il rinnovo del contratto. Infatti, se a rimanere invariata è la durata massima di 36 mesi comprensiva dei periodi di somministrazione, si allungano di molto i tempi per poter riassumere il medesimo lavoratore con altro contratto a termine. Nello specifico, i contratti fino a 6 mesi passano da 10 giorni a 60 giorni, mentre per quelli oltre i 6 mesi la pausa si allunga da 20 a 90 giorni.

Alla luce di quanto sopra, il contratto a termine può costituire per l'Amministratore Giudiziario una buona opportunità per testare nuova manodopera, garantendo al contempo una certa flessibilità in azienda.

4.3.2 Contratto di lavoro a tempo parziale (part-time)

La Riforma Fornero introduce il "diritto di ripensamento", cioè la possibilità concessa al lavoratore di revocare il suo consenso all'applicazione da parte del datore di lavoro delle clausole flessibili ed elastiche eventualmente previste nel contratto. Tale diritto diminuisce la flessibilità nella gestione della manodopera, che è presupposto essenziale per la migliore attuazione del piano approvato dal Giudice delegato.

4.3.3 Contratto di lavoro intermittente (lavoro a chiamata)

L'uso del contratto di lavoro intermittente a seguito della Riforma si complica, essendo stati previsti ulteriori adempimenti burocratici e relative sanzioni. Inoltre, la fascia di età che può usufruire di tale forma contrattuale si restringe, coinvolgendo soltanto i lavoratori di età inferiore ai 24 anni e superiore ai 55 anni. La Riforma ne limita il campo di applicazione e lo sovraccarica di adempimenti burocratici,



rendendo di fatto poco appetibile l'uso di esso da parte delle imprese ed elevando il rischio di potenziale contenzioso.

4.3.4 Contratto di somministrazione di lavoro

Come nel contratto a termine, per il contratto di somministrazione viene prevista la possibilità di assumere a tempo determinato senza specificare le ragioni del termine.

Alla luce di quanto già evidenziato per la casistica del contratto a termine, l'Amministratore Giudiziario potrà contare su tale tipologia contrattuale soprattutto per la prima esperienza di lavoro. Tuttavia, in caso di prima assunzione di un nuovo dipendente conviene comunque utilizzare il contratto a termine, perché più economico.

4.3.5 Contratto di apprendistato

Il contratto di apprendistato diventa dal 1° gennaio 2013 l'unico contratto a contenuto formativo, essendo stato di fatto abrogato il contratto d'inserimento. Trattasi di uno strumento particolarmente attraente grazie al minor costo contributivo e molto utile per formare i dipendenti. Per permettere l'assunzione di un maggior numero di apprendisti, a decorrere dal 2013 il rapporto apprendisti/lavoratori qualificati passa da 1:1 a 3:2 per le aziende con più di 10 dipendenti, mentre al di sotto di tale soglia il rapporto non può superare il 100%.

Sono stati inseriti dei disincentivi e dei vincoli per evitare l'abuso dell'assunzione di apprendisti e incentivare la conferma in servizio alla fine del periodo di formazione. Pertanto, l'assunzione degli apprendisti è limitata dalla trasformazione di almeno il 50% dei precedenti rapporti di apprendistato (30% fino al 18 luglio 2015). Nessun vincolo di conferma è stabilito per le imprese sotto i 10 dipendenti. Di sicuro per l'Amministratore Giudiziario il contratto di apprendistato rappresenta un'ottima soluzione per formare gli addetti a misura d'impresa e risparmiare sul costo del lavoro. Particolare attenzione dovrà essere prestata per la valutazione dei costi della formazione obbligatoria e per l'affiancamento del tutor all'apprendista.

4.3.6 Collaborazioni a progetto

La Riforma ha fortemente limitato il contratto a progetto sotto due aspetti principali. Il primo incide sul campo di applicazione, prevedendo che **il progetto** non solo dovrà portare a un risultato determinato e concreto ma **non potrà coincidere con l'oggetto sociale dell'impresa**.

Il secondo aspetto è rappresentato dal costo del lavoro, che aumenta notevolmente dovendo i collaboratori percepire un compenso pari alle retribuzioni dei dipendenti subordinati impiegati nelle medesime mansioni, e per il progressivo incremento delle aliquote contributive che nel 2018 arriveranno al 33,72%.

L'Amministratore Giudiziario non potrà dunque ignorare che l'utilizzo di tale contratto è più costoso e ormai molto rischioso, potendo in qualsiasi momento essere contestato e trasformato in lavoro subordinato.

4.3.7 Collaborazione con partite Iva

La Riforma, nel tentativo di arginare il fenomeno delle cd. "false Partite Iva", ha stabilito che, per non essere considerata un contratto a progetto, la collaborazione con partita Iva deve rispettare almeno due



condizioni (su tre). La prima condizione è che essa non duri più di 8 mesi in un anno; la seconda è che il corrispettivo non superi l'80% dei compensi percepiti dal collaboratore nell'anno solare; la terza prevede che il collaboratore non possieda una postazione fissa presso il committente. I requisiti collegati allo stato di "monocommittenza" del lavoratore autonomo sono poi stati modificati dalla legge di conversione prevedendo la verifica del raggiungimento della durata di 8 mesi all'anno e dell'80% dei compensi imputabili allo stesso centro di interessi nel corso di un biennio (e non nel singolo anno come previsto originariamente).

Sul punto, l'Amministratore Giudiziario dovrà operare un'attenta analisi della posizione del singolo prestatore all'atto del conferimento dell'incarico, anche con riferimento alla posizione pregressa in relazione al regime della monocommittenza. Stando l'attuale situazione, essendo elevata la possibilità di trasformazione della partita Iva in lavoro subordinato, è sconsigliabile fare uso di questo strumento nell'ambito delle amministrazioni giudiziarie.

4.3.8 *Associazione in partecipazione con apporto di lavoro*

L'associazione in partecipazione con apporto di lavoro subisce un forte ridimensionamento stante il limite categorico di tre lavoratori associati per ogni attività lavorativa svolta nell'impresa. Tale norma danneggia fortemente le aziende che ne abbiano fatto uso, imponendo la trasformazione degli associati in lavoratori subordinati. Lo strumento in questione rimane quindi valido solo per le imprese familiari che non sono soggette a tale limite relativamente agli associati legati da un vincolo parentale (entro il terzo grado per la parentela o il secondo per il legame di affinità).

L'Amministratore Giudiziario dovrà quindi considerare che tale tipologia contrattuale resta possibile soltanto nell'ambito dei rapporti familiari dell'imprenditore e che, in tutti gli altri casi, l'utilizzo dell'associazione in partecipazione oltre i limiti consentiti di legge è punito con la conversione in rapporto di lavoro dipendente a tempo indeterminato.

4.3.9 *Conclusioni*

Dalla panoramica che si è fatta, emerge come l'utilizzo delle tipologie di lavoro flessibile risulti particolarmente rischioso e potenzialmente fonte di contenzioso con i singoli lavoratori e/o con gli Enti preposti al controllo e alla gestione della previdenza e assistenza sociale. In questo quadro, appare consigliabile, per evitare di incorrere nelle problematiche di cui sopra, il ricorso alla certificazione preventiva dei contratti ovvero alla definizione dei c.d. "**accordi di prossimità**".



5 IL PROCESSO DI ACCERTAMENTO DEL PASSIVO E L'INTEGRAZIONE CON LA GESTIONE OPERATIVA DELL'IMPRESA

5.1 IL PROCESSO DI ACCERTAMENTO DEL PASSIVO

5.1.1 *Le fasi principali del processo di accertamento del passivo*

Come già rappresentato al Capitolo 2 del presente documento, è importante che fin dalla sua nomina l'Amministratore Giudiziario ponga in essere attività di verifica volte a determinare il grado di attendibilità della contabilità aziendale, applicando, ove compatibili, le tecniche previste dai Principi di Revisione.

Fra le finalità principali del suddetto accertamento vi è quello di verificare l'**effettiva esistenza** delle passività iscritte e risultanti dalla contabilità, la loro natura e la corretta iscrizione delle stesse, con conseguente verifica puntuale dei saldi debitori.

Nello specifico, nella fase di accertamento del passivo l'Amministratore Giudiziario è tenuto a:

- **accertare la natura dei debiti** esposti in bilancio o risultanti dalla contabilità, ovvero verificare se si tratta di debiti commerciali, debiti derivanti da rapporti di credito con Istituti bancari, debiti con Erario ed Istituti Previdenziali o Fondi di varia natura;
- **valutare la liceità dei rapporti sottostanti** a tali passività ed eseguire verifiche a campione con i maggiori fornitori, al fine di verificare la congruità e la correttezza dei saldi debitori sia per numero che per importo. In questa fase risulta importante verificare i rapporti passivi e conoscere i soggetti che rivendicano diritti verso l'azienda sequestrata. Può succedere, infatti, che il proposto, attraverso prestanomi, tenti di "svuotare" l'azienda, "costruendo" contratti *ad hoc* retrodatati, diretti a rappresentare posizioni debitorie senza causa. In questi casi è bene concentrare l'attenzione sulla congruità delle controprestazioni e verificare l'effettiva terzietà dei soggetti che vantano diritti di credito. Se si tratta di forniture, è doveroso verificare l'effettiva esistenza della consegna della merce. Analogamente potrebbe verificarsi il caso di terzi (o presunti tali) che rivendicano la proprietà di beni rinvenuti in azienda, evento che presenta anch'esso un alto rischio di simulazione. Si dovrà, quindi, procedere alla richiesta e all'analisi dei documenti attestanti la proprietà o altro diritto, per compararli con quelli presenti nella documentazione aziendale.

5.1.2 *Analogie e differenze con l'accertamento del passivo in sede fallimentare*

Il Capo II del Titolo IV (articoli da 57 a 62) del Codice, disciplina la procedura di accertamento dei diritti dei terzi fino al piano di pagamento predisposto in favore dei creditori ammessi allo stato passivo, seguendo uno schema che presenta numerose analogie rispetto a quello previsto per le procedure concorsuali. Il Codice Antimafia introduce infatti procedure assai simili a quelle vigenti nell'ambito della procedura fallimentare e numerosi sono i punti in comune: dalla formazione degli elenchi dei crediti a cura dell'Amministratore Giudiziario, alla predisposizione del progetto di riparto, fino alla revocazione dei crediti ammessi allo stato passivo.



La lettura comparata degli articoli contenuti nel sopra richiamato Capo II con quelli contenuti nella Legge Fallimentare, evidenzia chiaramente la volontà del Legislatore del Codice di rifarsi a quest'ultima, dando però origine, in alcuni punti, a una disciplina che evidenzia qualche imprecisione tecnica.

Prova di quanto ora asserito è data dal contenuto dei commi 2 e 3 dell'art. 57, i quali recitano: **"2. Il Giudice Delegato, anche prima della confisca, assegna ai creditori un termine perentorio, non superiore a novanta giorni, per il deposito delle istanze di accertamento dei rispettivi diritti e fissa la data dell'udienza di verifica dei crediti entro i trenta giorni successivi. Il decreto è immediatamente notificato agli interessati, a cura dell'Amministratore Giudiziario. 3. Il Giudice Delegato fissa per l'esame delle domande tardive di cui all'art. 58, comma 6, un'udienza ogni sei mesi, salvo che sussistano motivi d'urgenza". Si segnala che l'art. 58 del Codice non contempla l'esistenza del comma 6 al quale invece rinvia il 3° comma dell'art. 57.**

Viene stabilito che il Giudice Delegato, *"anche prima della data della confisca"*, assegni ai creditori un termine *perentorio* di novanta giorni per il deposito delle istanze di accertamento dei crediti fissando la relativa udienza di verifica entro i trenta giorni successivi. Al Giudice Delegato viene riconosciuto un potere discrezionale nello stabilire quando si rende necessario procedere alla verifica dei crediti e ciò in subordine, ovviamente, allo svolgimento del procedimento e alla natura precaria del sequestro fino all'intervento della confisca definitiva. Le istanze tardive da parte dei creditori potranno essere presentate solo nel caso in cui questi ultimi provino *"a pena di inammissibilità della richiesta, di non aver potuto presentare la domanda tempestivamente per causa a lui non imputabile"* e, comunque, non oltre il termine di un anno dalla definitività del provvedimento di confisca. Viene da sé il parallelo con la Legge Fallimentare là dove la stessa (art. 101, 1° e 4° comma) stabilisce che le istanze tardive di ammissione possano essere presentate non oltre i dodici mesi dalla dichiarata esecutorietà dello stato passivo relativo alle domande tempestive; decorso detto termine, le stesse *"sono ammissibili se l'istante prova che il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile."*

Di rilevante importanza è il comma 4° dell'art. 58 del Codice, a norma del quale la domanda di riconoscimento del credito *"non interrompe la prescrizione né impedisce la maturazione di termini di decadenza nei rapporti tra il creditore e l'indiziato o il terzo intestatario dei beni."*

L'art. 59 del Codice Antimafia ripercorre in linee generali la disciplina stabilita dalla Legge Fallimentare.

La difformità principale tra le due procedure riguarda l'accertamento della fondatezza e della buona fede del terzo, elemento imprescindibile nell'accertamento dei diritti dei terzi nell'ambito delle procedure di prevenzione.

I compiti attribuiti all'Amministratore Giudiziario sono sostanzialmente equiparabili a quelli del curatore fallimentare, sia nella fase preparatoria della verifica del passivo (comunicazioni ai creditori della data di udienza), sia in quella successiva (comunicazioni in merito all'esecutorietà dello stato passivo), nonché in quella riguardante l'eventuale revocazione dei crediti ammessi.

Importante è evidenziare che la procedura di prevenzione stabilisce (art. 59, 4° comma) che i provvedimenti di ammissione e di esclusione dei crediti producono effetti solo nei confronti dell'Erario, circostanza, ovviamente, non riscontrabile nella procedura fallimentare. Per quanto attiene l'Agenzia Nazionale, l'art. 59 con il 2° comma stabilisce che la stessa può partecipare all'udienza di verifica e depositare atti e documenti, anche se allo stato non è ben chiaro quale documentazione ulteriore rispetto a quella da cui è scaturito il provvedimento cautelare possa essere in possesso dell'Agenzia.



La differenza tra il procedimento di prevenzione e quello fallimentare risalta anche nelle **fasi di liquidazione delle attività** e di soddisfazione dei creditori. Infatti, nel primo dei due procedimenti sopra evidenziati la definitività (confisca) del provvedimento cautelare (sequestro) emesso determina la decadenza dei diritti del proposto e, di conseguenza, la possibilità di procedere alla vendita dei beni, mentre nella procedura fallimentare il fallito viene spossessato dei propri beni con la dichiarazione di fallimento al fine di soddisfare i creditori con i realizzi provenienti dalle vendite degli stessi. L'Amministratore Giudiziario, inoltre, potrà procedere alla vendita dei beni sottoposti a provvedimenti cautelari solo dopo aver accertato che le somme apprese, riscosse o, comunque, ricevute non siano sufficienti a soddisfare i creditori collocati al passivo. Le metodologie di vendita previste, anche in questo caso, si allineano a quelle contemplate per il fallimento, ma nel caso specifico **onde evitare che i beni liquidati tornino nella disponibilità del sottoposto**, anche attraverso soggetti terzi a lui riconducibili, il 3° comma dell'art. 60 stabilisce che prima di perfezionare la vendita deve essere acquisito obbligatoriamente il parere del Prefetto della provincia interessata nonché ogni ulteriore informazione utile a tal fine.

Per quanto attiene la predisposizione del progetto dei pagamenti da parte dell'Amministratore Giudiziario, l'art. 61, oltre ad indicare la graduazione dei crediti da soddisfare, stabilisce che lo stesso deve provvedere *“nei 60 giorni successivi alla formazione dello stato passivo, ovvero nei dieci giorni successivi all'ultima vendita”*. A tal proposito si ricorda che lo stato passivo diviene definitivo solo allo scadere dell'anno successivo alla definitività del provvedimento di confisca (5° comma art. 58).

Si evidenzia la parte attiva riconosciuta nel corso della procedura alla Agenzia Nazionale la quale, prima ancora che il Giudice Delegato determini la definitività del progetto dei pagamenti, è chiamata a esprimere il proprio parere anche in merito al progetto dei pagamenti.

Una volta divenuto definitivo il piano di pagamento, l'Amministratore Giudiziario procederà alla corresponsione delle somme a favore dei creditori nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 53, il quale fissa il limite del 70% del valore del bene sequestrato o confiscato.

5.2 LA GESTIONE OPERATIVA DELL'IMPRESA

Immerso nelle proprie funzioni, all'Amministratore Giudiziario spetta il compito di gestire tutte le relazioni in essere con i principali interlocutori interni ed esterni dell'impresa ed in particolare con figure chiave come il proposto, i dipendenti, i fornitori, i clienti e gli istituti di credito.

5.2.1 Il rapporto con il proposto

Quella dei rapporti tra Amministratore Giudiziario e proposto costituisce una questione cruciale e di complicata soluzione, soprattutto alla luce dei recenti interventi del Legislatore che, non solo ha mantenuto ferma la previsione per cui *“non possono essere nominate le persone nei cui confronti il provvedimento è stato disposto, il coniuge, i parenti, gli affini, e le persone con esse conviventi”*, ma ha aggiunto che *“le stesse persone non possono, altresì, svolgere le funzioni di ausiliario o di collaboratore dell'Amministratore Giudiziario”* (art. 36, comma 3).



Lo spossamento realizzato con il sequestro di prevenzione è finalizzato a estromettere il proposto dal circuito economico, per evitare che egli possa continuare surrettiziamente, con il potere di intimidazione che gli è proprio, a condizionare il mercato.

L'esplicito divieto di cui al citato comma 3 sembrerebbe sgombrare il campo su un tema in passato molto dibattuto, soprattutto in relazione a imprese di piccole e medie dimensioni fondate essenzialmente sul lavoro personale del titolare e dei suoi familiari, per le quali un autorevole magistrato¹³ suggerì l'opportunità di far ricorso a una sorta di "amministrazione controllata", che consentisse al proposto di continuare a gestire la sua impresa, sia pure soltanto per l'ordinaria amministrazione, sotto la direzione e l'assiduo controllo dell'Amministratore Giudiziario.

5.2.2 *I dipendenti*

Altri rapporti molto delicati che l'Amministratore Giudiziario si trova ad affrontare sono quelli con i dipendenti dell'impresa, per i quali si rinvia alle considerazioni svolte nel terzo capitolo del presente documento.

5.2.3 *I fornitori*

Quello con i fornitori è solitamente un rapporto che presenta molteplici criticità, soprattutto in relazione al processo di accertamento dei saldi debitori, come si è già ampiamente rappresentato nella prima parte del presente capitolo.

L'instaurazione e il mantenimento di rapporti corretti con i fornitori dipenderanno in gran parte dal consenso che l'Amministratore Giudiziario sarà riuscito ad acquisire attraverso il puntuale rispetto degli impegni assunti, soprattutto nella fase iniziale del sequestro, che è tipicamente quella più critica.

5.2.4 *I clienti*

Quello del delicato rapporto con i clienti è un tema intimamente connesso con la valutazione che spetta all'Amministratore Giudiziario in merito alla sussistenza delle concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività, di cui si è già trattato nel capitolo 3 del presente documento.

Quando un'azienda viene fatta oggetto di misure di prevenzione, infatti, non è raro assistere a fenomeni di abbandono da parte della clientela, che in molti casi possono sfociare anche in una situazione di impossibilità a proseguire l'attività.

Cionondimeno, spetta alla capacità dell'Amministratore Giudiziario il saper **trasformare una situazione di criticità in una vera e propria opportunità** per l'azienda sottoposta al sequestro, impegnandosi, attraverso la **comunicazione al mercato del "nuovo corso" di legalità a cui è stata improntata l'amministrazione giudiziaria**, a reperire nuovi potenziali clienti che, per ovvi motivi, mai in precedenza avrebbero stretto rapporti con l'azienda.

5.2.5 *Gli Istituti di credito*

Quello con gli istituti di credito risulta spesso il rapporto più critico da gestire.

¹³ Polignano A., *Amministrazione giudiziaria e confisca ex lege n°575/1965: aspetti gestionali, societari ed adempimenti tributari*, in *I reati associativi e gli strumenti di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata*, AA.VV. Torino, 2010, 397; cfr. anche Cairo A., *L'Amministrazione giudiziaria dei beni in sequestro*, in *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, AA.VV., a cura di Cassano F., Roma, 2009, 436-437.



Venuto a conoscenza del provvedimento di sequestro, infatti, l'Istituto di credito tenderà a interrompere i rapporti con l'azienda, per le seguenti motivazioni:

- il rischio che la confisca faccia venir meno le garanzie;
- il rischio che l'impresa non funzioni più come prima a causa del venir meno del proposto, soggetto che "garantiva" l'economicità dell'attività economica;
- l'incertezza normativa che caratterizza il settore in merito alla tutela dei terzi e degli eventuali rapporti che vengono ad instaurarsi con l'azienda;
- motivi reputazionali e di immagine, che spingono la banca a troncare i rapporti con un'azienda considerata "mafiosa".

Di fronte ai suddetti comportamenti, all'Amministratore Giudiziario non rimane altra strada che compiere nei confronti degli istituti di credito un'opera di **persuasione attiva** con gli unici strumenti a propria disposizione e cioè sulla base della validità delle strategie imprenditoriali che intende attuare e delle concrete prospettive di continuità dell'azienda. Sarebbe poi auspicabile, in fasi così delicate e cruciali per la sopravvivenza stessa dell'azienda, che anche la stessa Agenzia, ove fosse effettivamente convinta della validità delle strategie aziendali delineate dall'Amministratore Giudiziario, svolgesse un ruolo attivo nei confronti degli istituti di credito, operando azione di *moral suasion* attraverso l'autorevolezza che le deriva dalla rilevanza del ruolo istituzionale ricoperto.



6 RAPPORTI FRA MISURE DI PREVENZIONE, DIRITTI DEI TERZI, AZIONI ESECUTIVE E DI RISCOSSIONE. DISCIPLINA TRIBUTARIA

6.1 RAPPORTI FRA MISURE DI PREVENZIONE, DIRITTI DEI TERZI, AZIONI ESECUTIVE E DI RISCOSSIONE

6.1.1 *La disciplina dei diritti dei terzi creditori*

Quadro normativo

Il Codice Antimafia si propone di affrontare, agli articoli dal 52 al 62, il difficile e annoso problema della tutela (dei diritti) dei terzi creditori del soggetto sottoposto alla misura di prevenzione patrimoniale. In passato, la normativa di riferimento in materia (art. 2 ter legge 575/65) era assai scarna nel prevedere e disciplinare le casistiche correlate ai diritti dei terzi. Fino all'emanazione del DL 4/2010, infatti, non era consentito ai titolari di diritti reali di godimento (usufrutto, uso, abitazione, servitù e superficie) o di garanzia (pegno e ipoteca) di intervenire nel procedimento di prevenzione al fine dell'accertamento del proprio diritto.

I soggetti coinvolti

Prima di passare ad analizzare in dettaglio la tutela dei diritti dei terzi, appare utile procedere ad una suddivisione degli stessi nelle seguenti categorie:

- a) **terzi "formali" intestatari di beni** (titolari della proprietà del bene anche se nella disponibilità indiretta del proposto);
- b) **terzi interessati dal provvedimento di sequestro pur non essendo titolari di diritti di credito**, quali ad esempio:
 - i proprietari dei beni, qualora oggetto del sequestro siano diritti reali di godimento o di garanzia;
 - i comproprietari dei beni in comunione;
 - titolari di diritti reali o personali di godimento sui beni sequestrati.
- c) **terzi titolari di diritti di credito garantiti o meno da diritti reali di garanzia** (titolari di crediti sorti in momenti antecedenti all'emissione del provvedimento di sequestro).

All'art. 52 del Codice viene stabilito che, al ricorrere di condizioni di contenuto apparentemente tassativo¹⁴, **la confisca non pregiudica i diritti di credito dei terzi**, sempre che tali diritti risultino da atti aventi una data certa o da diritti reali di garanzia costituiti in epoca anteriore al sequestro.

Per i titolari di crediti assistiti da cause legittime di prelazione (pegno o ipoteca) sui beni sottoposti a confisca non è previsto l'obbligo di preventiva escussione del patrimonio residuo del proposto. Per gli

¹⁴ - che l'escussione del restante patrimonio del proposto sia risultato insufficiente al soddisfacimento del credito (ad eccezione dei crediti assistiti da garanzie reali quali pegno e ipoteca);
- che il credito non sia strumentale all'attività illecita del proposto a meno che il terzo non dimostri la sua buona fede nei rapporti con il proposto;
- in presenza di promessa di pagamento o di ricognizione di debito sia dimostrato documentalmente il rapporto sottostante;
- in presenza di titoli di credito il creditore deve dimostrare il rapporto sottostante il possesso dei titoli.



istituti di credito l'Amministratore Giudiziario, di concerto con il Tribunale, potrà chiedere il rispetto più rigoroso delle norme in materia bancaria e di antiriciclaggio e, soprattutto, verificare la **buona fede** e l'**inconsapevole affidamento** dei funzionari di banca preposti all'erogazione di linee di credito in favore del proposto e/o persone a lui direttamente collegate. Proprio i crediti vantati dagli istituti bancari spesso presentano profili di irregolarità sia nella fase pre-contrattuale che nella fase di gestione del rapporto di conto corrente.

Gli effetti della confisca definitiva di un bene sono decisamente dirompenti sui contratti aventi ad oggetto un diritto personale di godimento, determinandone lo scioglimento e la conseguente estinzione dei relativi diritti reali di godimento; per i titolari dei diritti di cui all'art. 52, comma 4, è stato previsto un equo indennizzo (art. 52 co. 5) correlato a specifici parametri, ma la materia è ancora ben lontana dall'essere regolamentata, in attesa dell'emanazione del decreto con il quale il Ministero dell'Economia e Finanze e del Ministero della Giustizia stabilirà le modalità di calcolo dell'indennizzo.

Il comma 6 dell'art. 52 stabilisce, nell'ipotesi di confisca di beni per i quali è stata accertata l'intestazione o il trasferimento fittizio, la preferenza dei creditori del proposto rispetto ai creditori dell'intestatario fittizio del bene.

I commi 7 e 8 dell'art. 52 disciplinano i casi in cui i beni confiscati riguardino beni in comunione indivisibile, prevedendo in capo ai partecipanti alla comunione il diritto di prelazione per l'acquisto al prezzo di mercato della quota del bene oggetto di confisca.

6.1.2 *I rapporti tra le misure di prevenzione e le azioni esecutive*

Evoluzione della normativa

Come già rappresentato al capitolo 1 del presente documento, con la L. 646/1982 "Associazione a delinquere di tipo mafioso e disposizione in materia di misure di prevenzione di carattere patrimoniale" il Legislatore volle dare nuova vita alle precedenti leggi promulgate nel decennio 1956 -1966¹⁵ istituendo altresì una Commissione Parlamentare sul fenomeno della mafia.

Il sequestro eseguito in conformità della L. 646/1982 aveva una funzione cautelare nei riguardi della confisca che, a sua volta, retroagiva alla data del sequestro stesso. Secondo questa disciplina, la stessa giurisprudenza di legittimità affermava¹⁶ che il sequestro e la successiva confisca sarebbero stati opponibili a coloro che avessero nel frattempo acquistato diritti su beni che, dopo l'acquisto, fossero sottoposti a misure di prevenzione.

La normativa, tuttavia, presentando dei limiti quantomeno applicativi, sollevò critiche sia da parte della dottrina che della giurisprudenza. Il sequestro e la confisca creavano problemi sostanziali successivamente all'acquisto da parte di terzi, visto che il sequestro agiva come misura cautelare con l'immediata trascrizione del provvedimento nei registri immobiliari (qualora si trattasse di beni immobili) e di conseguenza la confisca, anche se successiva, retroagiva con il sequestro. Il tema che per lungo tempo ha animato il dibattito giuridico è quello della **espropriabilità dei beni sequestrati** e confiscati da parte di creditori titolari di diritti di garanzia iscritti ante sequestro e della rilevanza del

¹⁵ L. n.1423/1956; L. n. 57/1962; L. n. 575/1965.

¹⁶ Cassazione 11 febbraio 2005 n. 232245 e Cassazione 7 febbraio 2007 n. 2718.



sequestro e della confisca quando sia già in corso un'azione esecutiva. Secondo alcuni interpreti, il sequestro e la confisca prevalevano su tutte le posizioni creditorie in quanto comportavano di fatto l'**acquisizione a titolo originario del bene al patrimonio dello Stato**. Questa tesi non era certamente in linea con lo spirito del Legislatore che mise in campo la L. 646/1982 per sottrarre dalla disponibilità dei soggetti indiziati di associazione mafiosa tutti quei beni acquisiti illecitamente, al fine di depotenziare le attività criminose. Secondo la dottrina, i diritti reali di garanzia su determinati beni erano prevalenti alla successiva applicazione del sequestro e della confisca. Con questa tesi concordarono anche la giurisprudenza di legittimità e parte di quella di merito fino alla fine degli anni '90. Si consolidò all'epoca la teoria secondo la quale la confisca producesse soltanto una **mera traslazione del diritto di proprietà dal proposto allo Stato**, con conseguente permanere dei diritti dei creditori, che avrebbero potuto agire a loro volta nei confronti dello Stato (in qualità di successore a titolo particolare della titolarità del bene) con le azioni e le modalità previste dall'Ordinamento giuridico¹⁷.

Le scelte del Codice Antimafia

Il Codice Antimafia definisce gli ambiti, talvolta poco chiari in passato, relativi al complicato rapporto fra misure di prevenzione e diritti dei terzi.

Il Titolo IV (La Tutela dei terzi e i Rapporti con le Procedure Concorsuali) del Codice introduce espressamente il concetto di **buona fede dei terzi**, ancorché sia previsto che la stessa, al fine di non incorrere in compiacenti strumenti creati *ad hoc* per evitare o aggirare le misure di prevenzione, debba essere dimostrata dai soggetti titolari di diritti reali di godimento. È chiaro tuttavia che oltre alla dimostrazione della buona fede da parte di terzi interessati e coinvolti, la stessa potrà essere affermata anche dal giudice penale al quale sono conferiti particolari poteri di indagine e di contraddittorio in sede di procedimento.

Il Legislatore ha disciplinato in maniera puntuale la materia delle eventuali azioni esecutive che possono intervenire nell'ambito del procedimento di sequestro e confisca di beni. Tra gli elementi rilevanti vi è sicuramente quello afferente ad una sorta di **sospensione della procedura esecutiva avviata in sede civile**.

Al comma 1 dell'art. 55 viene stabilito che dopo il sequestro non possono essere iniziate o proseguite azioni esecutive e che i beni già oggetto di esecuzione sono presi in consegna dall'Amministratore Giudiziario. A norma del secondo comma, le esecuzioni sono riassunte entro un anno dalla revoca definitiva del sequestro o della confisca e, in caso di confisca definitiva, si estinguono. Ai sensi del comma 3, qualora il sequestro riguardi beni oggetto di domande giudiziali precedentemente trascritte, i terzi interessati ed appartenenti al giudizio potranno intervenire nel procedimento di prevenzione. A mezzo dei propri legali, essi potranno proporre le proprie deduzioni e chiedere l'acquisizione di ogni elemento utile alla decisione sulla confisca.

Quando il sequestro interviene prima dell'inizio della procedura esecutiva, il creditore, seppure garantito da pegno o ipoteca, non può agire esecutivamente.

6.1.3 Rapporti delle misure di prevenzione patrimoniali con le procedure concorsuali

Il Codice disciplina, al Capo III del Titolo IV, *"i rapporti tra il procedimento di applicazione delle misure di prevenzione e le procedure concorsuali, al fine di garantire i creditori dalle possibili interferenze illecite nel procedimento di liquidazione dell'attivo fallimentare."*

¹⁷ Cassazione penale 21 gennaio 1992 n. 250.



La novella legislativa ha apportato sostanziali innovazioni sancendo, innanzitutto, la possibile compresenza tra le due procedure: prevenzione e fallimentare. Il rapporto fra le due procedure è disciplinato dagli articoli 63 e 64 sulla base del criterio temporale di inizio: più precisamente, l'art. 63 regola il rapporto in caso di sequestro antecedente alla dichiarazione di fallimento, mentre l'art. 64 tratta del caso in cui lo stesso venga disposto successivamente alla suddetta dichiarazione di fallimento.

La portata innovativa del Codice è comprovata dal fatto che la tutela dei terzi interessati dal provvedimento cautelare è estesa anche ai creditori non muniti di diritti di prelazione sui beni oggetto di prevenzione patrimoniale. La conseguenziale tutela generale dei terzi, anche se sottoposta ad una stringente verifica, investe anche i creditori concorsuali i quali nella nuova disciplina trovano un riferimento certo al riconoscimento dei loro diritti.

Gli articoli in esame stabiliscono che in entrambi i casi – sequestro antecedente o successivo alla dichiarazione di fallimento – i beni oggetto di misure di prevenzione patrimoniali non entrano a far parte della massa attiva: nel caso di sequestro antecedente al fallimento, il curatore non acquisirà i beni in questione, mentre nel caso di misura di prevenzione successiva alla dichiarazione di fallimento sarà il Giudice Delegato della procedura fallimentare, sentito il curatore ed il comitato dei creditori, a disporre *“con decreto non reclamabile la separazione di tali beni dalla massa attiva del fallimento e la loro consegna all'Amministratore Giudiziario”*. Nel caso in cui i beni oggetto di sequestro rappresentino l'intera massa attiva fallimentare, *“il tribunale, sentito il curatore ed il comitato dei creditori, dichiara chiuso il fallimento ai sensi dell'articolo 119”* della Legge Fallimentare.

Nel caso in cui la misura di prevenzione venga disposta successivamente alla chiusura del fallimento, il comma 8 dell'art. 64 stabilisce che la stessa sarà eseguita *“su quanto eventualmente residua dalla liquidazione”*, eventualità peraltro assai rara con riferimento alle procedure fallimentari.

Il comma 7 dell'art. 63 stabilisce, in caso di revoca della misura di prevenzione durante il fallimento, che il curatore procederà ad acquisire i beni alla massa tramite la redazione dell'inventario, mentre nel caso in cui la procedura concorsuale fosse già chiusa il Tribunale, anche su iniziativa del pubblico ministero, provvederà alla riapertura del fallimento ai sensi dell'art. 121 L.F..

Per quanto attiene alla fase della verifica dello stato passivo, la disciplina prevede che l'accertamento dei crediti avvenga non solo nelle forme previste dagli articoli 92 e seguenti della legge fallimentare, ma anche con la verifica delle condizioni di cui all'art. 52, comma 1, lettere b), c) e d) comma 3 del Codice. Se al momento dell'emissione del provvedimento cautelare lo stato passivo è già stato dichiarato esecutivo, il Giudice Delegato al fallimento provvederà a fissare una nuova udienza di verifica entro i novanta giorni successivi alla data del provvedimento che dispone il sequestro, al fine di provvedere alla necessaria verifica della buona fede del creditore.

Il Codice Antimafia è quindi intervenuto dettando i criteri per l'individuazione delle sedi deputate alla verifica dei diritti dei creditori sulla base del rito da seguire, anche se si può osservare che il sistema è reso complesso, in sede fallimentare, dal sovrapporsi dell'**accertamento della buona fede** in capo ai terzi – presupposto della più generale tutela dei diritti dei terzi – con le metodologie e le prassi da sempre adottate per la procedura concorsuale.

Con riguardo al pagamento dei creditori ammessi allo stato passivo secondo i criteri della prevenzione, il Legislatore ha stabilito che coloro i quali siano rimasti insoddisfatti in sede fallimentare possano rivalersi



sul valore dei beni confiscati nel rispetto del limite posto dall'art. 53 del Codice, secondo quindi il piano dei pagamenti elaborato dall'Amministratore Giudiziario.

Le eventuali azioni disciplinate dalla sezione III del capo II del titolo II della L.F. – inefficacia, revocatoria, ecc. – concernenti i beni oggetto di sequestro potranno essere esperite dall'Amministratore Giudiziario ai sensi dell'art. 63, comma 6 del Codice, verificandosi in questo caso un'ulteriore intersezione delle discipline.

6.2 DISCIPLINA TRIBUTARIA

6.2.1 *Quadro normativo di riferimento*

Il capo IV, articoli 50 e 51, del Codice, in attuazione della legge delega¹⁸, reca disposizioni in merito al regime fiscale dei beni sequestrati o confiscati. In particolare, nell'art. 50 vengono disciplinati i profili fiscali della fase della confisca definitiva e nel successivo art. 51 quelli relativi alla fase del sequestro e della confisca non definitiva.

In via preliminare è da evidenziare come se, da un lato, l'intervento del Legislatore vada sicuramente accolto con favore, atteso l'evidente vuoto normativo che connotava la materia, dall'altro non ci si può esimere dal constatare la persistenza di rilevanti profili di incertezza in merito alle modalità applicative degli adempimenti fiscali rimessi dalla legge in capo all'Amministratore Giudiziario nella gestione dei beni sequestrati.

Infatti, il provvedimento di sequestro determina lo spossessamento dei beni del destinatario del provvedimento, la cui gestione e amministrazione viene affidata, in attesa del giudizio, a un Amministratore Giudiziario. In tale ipotesi, si verifica, dunque, che il soggetto passivo di imposta non detiene più la disponibilità dei beni e della ricchezza dagli stessi prodotta, con la conseguenza di trovarsi nell'impossibilità di adempiere autonomamente agli obblighi tributari.

La disciplina recata dall'art. 50 non pone particolari problematiche, essendo volta a sancire l'estinzione dei crediti erariali per confusione. La norma trova applicazione generale non solo nelle ipotesi delle misure di prevenzione ma anche in tutti i sequestri che terminano con una confisca, atteso che con il processo di trasferimento del bene allo Stato i debiti si confondono¹⁹.

Un'ulteriore aspetto che merita di essere, preliminarmente, posto in evidenza attiene al fatto che il Legislatore abbia limitato il proprio intervento normativo alla sola disciplina fiscale ai fini IRPEF, **senza estenderlo all'IRES**.

La *ratio* di una siffatta scelta sembra facilmente intuibile. Infatti, laddove il sequestro abbia ad oggetto una **società di capitali** o un **qualunque altro soggetto IRES**, attesa la separazione patrimoniale che connota siffatti soggetti, **l'Amministratore Giudiziario si sostituirà al precedente amministratore presentando le dichiarazioni e liquidando e versando le imposte in nome e per conto della società oggetto di sequestro**.

Diverso e certamente più complesso è il caso in cui oggetto di sequestro siano **beni personali** ovvero **aziende gestite in forma individuale o collettiva** (società di persone).

¹⁸ Art. 1, comma 3, lett. h), della legge n. 136/10.

¹⁹ In tal senso, P. Florio, G. Bosco, *Manuale dell'Amministratore Giudiziario*, IPSOA, 2011, pag. 588.



Si esaminerà, nel prosieguo, la nuova disciplina fiscale di tali tipologie di beni sottoposti a sequestro, focalizzando l'attenzione sui seguenti aspetti:

- assoggettamento a tassazione dei redditi derivanti dai beni sequestrati;
- individuazione del soggetto passivo d'imposta e del soggetto tenuto agli adempimenti fiscali;
- determinazione del reddito in via provvisoria e definitiva;
- adempimenti ai fini delle imposte dirette, dell'IVA e delle altre imposte indirette.

6.2.2 Assoggettamento a tassazione dei redditi derivanti dai beni sequestrati

Con riguardo al primo aspetto, si evidenzia che il tenore letterale dell'art. 14, comma 4, della legge 24 dicembre 1993, n. 537 che prevede che nelle categorie di reddito di cui all'art. 6, comma 1, del TUIR *"devono intendersi ricompresi (...), i proventi derivanti da fatti, atti o attività qualificabili come l'illecito civile, penale o amministrativo se non già sottoposti a sequestro o confisca penale"*, aveva indotto parte della dottrina a ritenere che l'Amministratore Giudiziario non dovesse adempiere ad alcun obbligo fiscale in relazione ai redditi prodotti dai beni sequestrati o confiscati nell'ambito di una procedura di prevenzione patrimoniale, fermo restando l'obbligo tributario in capo al proposto nel caso di restituzione dei beni all'esito della procedura.

Sulla questione, è intervenuta l'Agenzia delle Entrate che, con Circolare del 7 agosto 2000, n. 156/E, ha affermato che *«la norma non è applicabile alla fattispecie in oggetto: infatti, pur se la provenienza dei beni sequestrati è illecita, l'impiego degli stessi, da parte dell'Amministratore Giudiziario e sotto la vigilanza del Giudice Delegato, costituisce attività non soltanto lecita, ma dovuta, in forza delle norme di legge e del decreto di sequestro»*.

Pertanto, i redditi prodotti dai beni sequestrati non beneficiano di particolari esenzioni, ma devono essere ordinariamente assoggettati a tassazione, facendo riferimento alle ordinarie categorie reddituali previste dal TUIR. Diversamente, si perverrebbe alla paradossale conclusione per cui, in caso di successiva revoca del sequestro, il proposto verrebbe a godere di una ingiustificata esenzione fiscale per i redditi prodotti durante la fase cautelare.

Tale impostazione ha trovato conferma normativa ad opera del comma 1 dell'art. 51 del Codice laddove si stabilisce che *"i redditi derivanti dai beni sequestrati continuano ad essere assoggettati a tassazione con riferimento alle categorie di reddito previste dall'articolo 6 del testo unico delle Imposte sui Redditi approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 con le medesime modalità applicate prima del sequestro"*.

6.2.3 Individuazione del soggetto passivo d'imposta e soggetto tenuto agli adempimenti fiscali

Chiarito che anche i redditi derivanti dai beni sottoposti a sequestro costituiscono materia imponibile, è necessario ora verificare le scelte del Legislatore in merito all'individuazione del soggetto passivo di imposta in tale particolare fattispecie.

L'Amministrazione Finanziaria ha costantemente ritenuto che *"i beni sequestrati, in attesa della confisca o della restituzione al proprietario, configurano un patrimonio separato, assimilabile per analogia (...) all'eredità giacente"*²⁰. In entrambi i casi, infatti, l'Amministratore Giudiziario esercita in via provvisoria l'amministrazione di un patrimonio, nell'attesa che lo stesso sia devoluto a un soggetto che attualmente non è individuato a titolo definitivo e che, pertanto, non ne ha la disponibilità.

²⁰ C.M. 156/E/2000.



Soggetto passivo d'imposta è chi assumerà, con effetto retroattivo, la titolarità dei beni sequestrati e, quindi, rispettivamente lo Stato o l'indiziato, a seconda che il procedimento si concluda con la confisca oppure o con la restituzione dei beni.

L'Amministratore Giudiziario, in pendenza di sequestro, opera nella veste di rappresentante in *incertam personam*, curando la gestione del patrimonio per conto di un soggetto non ancora individuato²¹.

In tal senso, il comma 2 del citato art. 51 dispone che «*se il sequestro si protrae oltre il periodo d'imposta in cui ha avuto inizio, il reddito derivante dai beni sequestrati, relativo alla residua frazione di tale periodo e a ciascun successivo periodo intermedio è tassato in via provvisoria²² dall'Amministratore Giudiziario, che è tenuto, nei termini ordinari, al versamento delle relative imposte, nonché agli adempimenti dichiarativi e, ove ricorrano, agli obblighi contabili e quelli a carico del sostituto d'imposta di cui al decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600*».

Ancorché non vi sia un espresso richiamo ad dato normativo, si ritiene che nella fattispecie in esame trovino applicazione le regole generali previste per il curatore dell'eredità giacente.

6.2.4 Determinazione del reddito in via provvisoria e definitiva

In analogia a quanto previsto dall'art. 187 del TUIR per l'eredità giacente, qualora il procedimento cautelare si protragga oltre il periodo di imposta nel corso del quale è disposto il sequestro, il reddito dei beni sarà determinato in via provvisoria secondo le disposizioni che regolano la tassazione delle persone fisiche.

L'Amministratore Giudiziario è, quindi, tenuto a presentare un'autonoma dichiarazione relativa ai redditi prodotti con i beni sequestrati, in base alla quale effettuerà la liquidazione provvisoria ed il relativo versamento delle imposte.

In esito al procedimento cautelare, bisogna distinguere l'ipotesi in cui lo stesso si concluda con la confisca del bene ovvero vi sia l'adozione di un provvedimento di revoca del sequestro.

Nel primo caso, il rapporto provvisorio si consolida in modo definitivo, per effetto della confusione in capo allo Stato della qualità di soggetto attivo e di soggetto passivo del rapporto tributario (ex art. 74 del TUIR)²³.

Diversamente, in caso di revoca del sequestro, attesa l'individuazione del soggetto passivo di imposta nella figura del proposto con effetto *ex tunc*, il reddito derivante da tali beni deve concorrere alla formazione del reddito complessivo dell'indiziato per ciascun periodo di imposta interessato dal sequestro.

In tal caso, il proposto deve presentare, nei termini ordinari, la dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta nel corso del quale è venuta meno la misura cautelare, indicando i redditi derivanti dai beni dissequestrati unitamente agli altri redditi da lui prodotti. L'Amministrazione Finanziaria, ai sensi dell'art. 36-ter del DPR n. 600/1973, provvede in base alle risultanze delle dichiarazioni già

²¹ In tal senso, R.M. n. 195/E del 13 ottobre 2003.

²² Al riguardo, è da rilevare come il Legislatore avrebbe dovuto più correttamente esprimersi in termini di "determinazione provvisoria del reddito", piuttosto che di "tassazione", atteso che l'Amministratore Giudiziario non può tassare un reddito, ma solo determinarlo per procedere a tutti gli adempimenti fiscali conseguenti.

²³ In tal senso, primo periodo del comma 3 dell'art. 51 del d.lgs. n. 159/2011 dispone che «*In caso di confisca la tassazione operata in via provvisoria si considera definitiva*».



presentate in pendenza di sequestro dall'Amministratore Giudiziario, alla liquidazione definitiva e alla conseguente iscrizione a ruolo delle maggiori imposte dovute²⁴.

6.2.5 Adempimenti ai fini delle imposte dirette, dell'IVA e delle altre imposte indirette

Per effetto delle scelte del Legislatore, si ritiene che all'Amministratore Giudiziario, in qualità di rappresentante per i beni sequestrati, facciano capo gli obblighi derivanti dall'applicazione analogica dell'art. 5-ter del DPR n. 322/1998.

L'Amministratore Giudiziario ha, dunque, l'obbligo di presentare le dichiarazioni dei redditi di cui all'art. 187 del TUIR, relative al periodo d'imposta nel quale ha ricevuto l'incarico e ai periodi d'imposta successivi fino a quello anteriore al periodo d'imposta nel quale cessa la misura cautelare.

I termini pendenti alla data di conferimento dell'incarico sono sospesi fino all'assunzione delle funzioni e sono prorogati di 6 mesi. Ciò al fine di consentire a chi subentra nell'amministrazione di un complesso di beni di reperire e predisporre la documentazione necessaria all'adempimento degli obblighi di natura contabile e tributaria; la necessità di intervenire in un'attività in precedenza esercitata da altri ha indotto il Legislatore a riconoscere in favore del soggetto che subentra nella gestione un differimento dei termini²⁵.

L'Amministratore Giudiziario ha, inoltre, l'obbligo di **comunicare** mediante raccomandata **all'Agenzia delle Entrate** competente in ragione del domicilio fiscale dell'indiziato, entro 60 giorni, **l'assunzione e la cessazione delle funzioni (ai sensi dell'art. 5 ter del D.P.R. n. 322/1998)**.

La comunicazione deve contenere i dati identificativi del soggetto cui l'amministratore si sostituisce nonché gli estremi dei provvedimenti di nomina, di revoca del sequestro e di confisca²⁶.

Ai fini IVA, non ponendosi un problema di progressività dell'imposta e di cumulo dei redditi, l'Amministratore Giudiziario proseguirà regolarmente l'attività dell'indiziato, senza necessità di aprire una nuova partita IVA²⁷. **L'Amministratore Giudiziario deve in ogni caso comunicare all'Ufficio dell'Agenzia delle Entrate l'avvenuta variazione ai sensi dell'art. 35 del DPR n. 633/1972 (CM 156/E/2000).**

Sul punto, è da registrare una diversa prassi consistente nell'apertura di una nuova partita IVA intestata alla "procedura". È da sottolineare come una siffatta procedura, seppur mostri il pregio di ottenere una completa separazione delle posizioni, si pone in evidente contrasto con la *ratio* delle disposizioni recate dall'art. 51 del Codice. Tali disposizioni, come detto in precedenza, si connotano all'inverso con la finalità di non "spezzare" il nesso tra la gestione precedente dell'impresa ed eventualmente quella futura in caso di revoca del sequestro.

L'Amministratore Giudiziario ha, altresì, l'obbligo di:

- adempiere, se tra i beni sequestrati vi sono aziende commerciali o agricole, agli obblighi contabili e quelli a carico dei sostituti di imposta prescritti nel DPR 600/1973;

²⁴ In tal senso, il secondo periodo del comma 3 dell'art. 51 del d.lgs. n. 159/2011 dispone che «In caso di revoca del sequestro l'Agenzia delle Entrate effettua la liquidazione definitiva delle imposte sui redditi calcolate in via provvisoria nei confronti del soggetto sottoposto alla misura cautelare».

²⁵ RM 27 marzo 2007, n. 62/E.

²⁶ CM 156/E/2000.

²⁷ CM 156/E/2000.



- nel caso sia sottoposto a sequestro soltanto un *ramo d'azienda*, per cui l'attività dell'amministratore concorre con quella dell'indiziato, con la stessa partita IVA, l'Agenzia ha ritenuto opportuna l'adozione di una contabilità separata ai sensi dell'art. 36 del DPR 633/1972 (CM 156/E/2000).



COMPOSIZIONE DELLA COMMISSIONE

Andrea Perrone - *Presidente*

Paolo Bono

Alessandro Bonura

Rodolfo Ciccioriccio

Maria De Canio

Emanuele D'Innella

Andrea D'Ovidio

Alessandro Golia

Antonio Guarino

Pietro Marcantoni

Alessandro Medici

Filippo Mengucci

Claudio Miglio

Massimo Morais

Giovanni Mottura

Mauro Pasquali

Mara Passeggeri

Paolo Pizzuti

Guido Rosignoli

Domenico Sapia

Donatella Zanetti

Federico Zocca

Antonio D'Andrea – *Membro esterno*

Vincenzo Molisso – *Membro esterno*

Valeria Russo – *Membro esterno*