



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

INFORMATIVA PERIODICA

Funzioni giudiziarie

17 luglio 2017

Indice

Presentazione	2
Attività del CNDCEC	4
Giurisprudenza e prassi	11
Novità	14

Presentazione

Cara/o collega,

con questo primo numero parte l'informativa periodica "Funzioni giudiziarie", progetto condiviso tra il Consiglio Nazionale dei Dottori commercialisti e degli Esperti Contabili (di seguito CNDCEC) e la Fondazione Nazionale dei Commercialisti (di seguito FNC), al fine di informare e condividere con i colleghi l'attività istituzionale svolta dal CNDCEC, con specifico riferimento alle varie tematiche afferenti l'ambito delle funzioni giudiziarie.

Si tratta, nello specifico, delle funzioni svolte dal Commercialista su incarico delle parti o, più spesso, su nomina del Giudice da cui derivano rilevanti responsabilità civili e penali definite *ex lege*. In effetti, nella maggior parte dei casi, il professionista assume la qualifica di ausiliario del Giudice, in quanto egli rappresenta la *longa manus* dell'a.g., svolgendo funzioni tipicamente ad essa riservate ma delegate al Commercialista nell'ottica della semplificazione e del perseguimento - nonché miglioramento - dell'efficienza del sistema giudiziario.

Il primo numero di questa Informativa è incentrato sulla ricognizione dell'attività istituzionale svolta dal CNDCEC, sulle tematiche di maggiore interesse e attualità e sulle linee programmatiche che noi delegati abbiamo individuato nel programma di area delle funzioni giudiziarie.

Il lavoro svolto dal Consiglio Nazionale viene pubblicato nella sezione "**Attività del CNDCEC**" nella quale abbiamo inserito i documenti, le proposte di emendamento presentate e i progetti avviati in collaborazione con le Istituzioni.

Particolare attenzione, allora, viene dedicata agli adempimenti del professionista delegato alle vendite nel processo esecutivo, nonché alle proposte di modifica e ai disegni di legge di revisione della normativa vigente presentati dal CNDCEC in materia di amministrazione dei beni sequestrati alle mafie e nomina dei CTU nelle Sezioni specializzate.

La sezione "**Giurisprudenza e Prassi**" intende fornire una aggiornata rassegna delle prassi e delle pronunce giurisprudenziali più recenti emesse in relazione a questioni discusse e controverse su alcune tematiche afferenti all'area di delega, anche in considerazione dell'evoluzione non sempre sistematica del formante legislativo.

Completa l'Informativa la sezione "**Novità**" che raccoglie le informazioni e le notizie attinenti ai più recenti provvedimenti normativi di immediato interesse.

L'Informativa non ha la pretesa di essere un documento scientifico ma deriva dalla volontà di condivisione di un percorso appena intrapreso con tutti i colleghi; a tal fine, ci auguriamo che



PRESENTAZIONE

ci segnalerete eventuali tematiche di interesse e soprattutto spunti di riflessione e suggerimenti per migliorare questa iniziativa.

Valeria Giancola

*Consigliere Nazionale con delega alle Funzioni Giudiziarie e metodi ADR,
Politiche giovanili e di genere,
Valorizzazione della professione*

Giuseppe Tedesco

*Consigliere Nazionale con delega alle Funzioni Giudiziarie e metodi ADR,
Politiche comunitarie per lo sviluppo della professione*



Attività del CNDCEC

Documenti

Portale delle vendite pubbliche e vendite telematiche: nuovi adempimenti per delegati e custodi

A seguito delle modifiche apportate al processo esecutivo dalle riforme intervenute con il d.l. n. 83/2015, convertito con modificazioni nella legge n. 132/2015 e, da ultimo, con il d.l. n. 59/2016, convertito, con modificazioni, nella legge n. 119/2016, le vendite esecutive dovranno svolgersi con modalità telematiche, a partire dalle fasi della pubblicità e della presentazione delle offerte, fino all'espletamento della gara tra gli offerenti. Le vendite telematiche seguiranno le regole tecnico-operative previste dal DM n. 32/2015, emanato ai sensi dell'art. 161-ter Disp. Att. c.p.c..

È stato istituito sul portale del Ministero della Giustizia, in un'area pubblica, il Portale delle Vendite Pubbliche (PDV), sul quale dovranno essere pubblicati, a cura dei soggetti autorizzati, tutti gli atti del processo esecutivo per i quali è necessario effettuare la pubblicità prescritta dalla legge.

Gli obblighi di pubblicità sul PDV entreranno in vigore decorsi trenta giorni dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale delle specifiche tecniche previste dall'art. 161 quater Disp. Att. c.p.c.. Tale ultima norma prevede, infatti, che la pubblicazione sul PDV dovrà essere

ULTIMI DOCUMENTI EMANATI DA CNDCEC E FNC

PORTALE DELLE VENDITE PUBBLICHE. Schema delle modalità operative per la pubblicazione dei dati delle vendite beni mobili e immobili (specifiche tecniche ex art. 161-quater Disp. Att. c.p.c.). Vendita beni mobili e immobili con modalità telematiche. Schema delle specifiche tecniche ai sensi dell'art. 26 D.M. 32/2015.
(giugno 2017)

ULTIMI DOCUMENTI PUBBLICATI DA ALTRE ISTITUZIONI

Specifiche tecniche relative alle modalità di pubblicazione sul portale delle vendite pubbliche ai sensi dell'art.161-quater delle disposizioni di attuazione al codice di procedure civile nonché relative alle modalità di acquisizione dei dati relativi alle pubblicazioni ed alle informazioni minime relative ai dati da pubblicare sui siti per consentire il monitoraggio da parte del portale tramite funzionalità informatizzate ai sensi di quanto previsto dall'art.7 del d.m. 31 ottobre 2006

eseguita in conformità a quanto disposto dalle specifiche tecniche adottate dal responsabile per i sistemi informativi automatizzati del Ministero della Giustizia. In considerazione della rilevanza della nuova disciplina, la Direzione Generale per i Sistemi Informativi Automatizzati (DGSIA) ha predisposto uno schema delle modalità operative per la pubblicazione dei dati delle vendite dei beni mobili e immobili che è stato trasmesso, per eventuali osservazioni, agli Uffici Giudiziari e agli Ordini professionali.



ATTIVITÀ DEL CNDCEC

Il PDV, nella *ratio* dell'impianto normativo, dovrebbe rappresentare un punto di riferimento unico per la ricerca dei dati pubblicati sui diversi siti al fine di consentire il monitoraggio e l'accesso alle informazioni di tutte le vendite forzate in corso nell'intero territorio nazionale.

Più precisamente per quanto attiene agli adempimenti del delegato, lo schema di specifiche tecniche indica come soggetto legittimato alla pubblicazione il professionista delegato dal giudice, ai sensi dell'art. 591-*bis* c.p.c. e qualsiasi altro professionista che esegue la vendita in autonomia e non necessariamente su delega dell'autorità giudiziaria. In ogni caso, si tratta del soggetto che iscrive e pubblica gli avvisi sul Portale.

Al profilo Delegato sono associate le funzionalità di:

- a) inserimento e pubblicazione dell'avviso di vendita;
- b) pagamento del contributo di pubblicazione;
- c) gestione dell'esito e degli eventi significativi dell'avviso di vendita.

Al profilo Custode Giudiziario sono associate sia la funzionalità di consultazione delle richieste di visita di un immobile, oggetto di una vendita forzata, nell'ambito di procedure di esecuzione immobiliare, sia la funzionalità di stampa dei dati relativi alla procedura, da fornire su richiesta al Giudice.

Come accennato, l'attuazione di quanto previsto dalla normativa primaria e regolamentare dovrà avvenire attraverso l'adozione delle specifiche tecniche

elaborate ex art. 161-*quater* Disp. Att. c.p.c. e stabilite dal Responsabile dei sistemi informativi automatizzati del Ministero della Giustizia (DGSIA); gli schemi delle specifiche tecniche sono stati trasmessi a tutti gli Ordini professionali, compreso il CNDCEC, al fine di effettuare una rapida consultazione.

Il CNDCEC ha, pertanto, provveduto a presentare le osservazioni in relazione a tale prima versione di specifiche tecniche presso il Ministero della Giustizia e ha partecipato, di recente, ad incontri istituzionali con il Sottosegretario alla Giustizia e il Direttore generale del DGSIA. Nel documento del CNDCEC sono stati trattati gli aspetti strettamente tecnici inerenti alle operazioni delegate al professionista e sono stati esaminati gli aspetti delle nuove responsabilità e dei compensi.

Il Responsabile per i sistemi informativi automatizzati del Ministero della Giustizia ha provveduto ad emanare, dunque, una nuova versione delle specifiche tecniche relative al portale delle vendite pubbliche e alle vendite con modalità telematiche, aggiornate al 28 giugno 2017 e pubblicate esclusivamente sul portale dei servizi telematici. I nuovi documenti non presentano significative novità rispetto agli schemi già trasmessi in precedenza dal DGSIA. Pertanto, possono considerarsi valide le osservazioni redatte dal CNDCEC in relazione agli schemi di specifiche tecniche precedentemente diffuse.



Proposte di modifica legislativa

Proposta di emendamento al d.lgs. n. 168/2003 in relazione alla nomina dei consulenti tecnici nei procedimenti di competenza delle Sezioni specializzate in materia di impresa

Si segnala l'emendamento proposto dal CNDCEC in relazione alla nomina dei CTU presso le Sezioni specializzate in materia d'impresa del Tribunale.

L'art. 22 Disp. Att. c.p.c. dispone che ciascun Giudice debba affidare "normalmente" le funzioni di consulente tecnico d'ufficio ai soli iscritti nell'Albo istituito presso il Tribunale in cui i medesimi hanno la propria sede. La stessa norma prevede che, qualora il Giudice voglia conferire l'incarico a un consulente iscritto nell'Albo di altro Tribunale o a persona non iscritta in alcun Albo, egli debba sentire il Presidente motivando, peraltro, tale scelta.

Con riferimento alle Sezioni specializzate - istituite dal d.lgs. n. 168/2003, presso ciascun Tribunale avente sede nel capoluogo di regione, così come individuate dall'art. 1 del medesimo decreto - la competenza territoriale è estesa all'intero distretto (art. 4 d.lgs. 168/2003).

Tale circostanza ha originato prassi non omogenee e per certi versi non ragionevoli in relazione alla nomina dei CTU nelle Sezioni specializzate.

In base a un'interpretazione meramente letterale, infatti, l'applicazione del summenzionato art. 22 Disp. Att. c.p.c. comporta la nomina dei soli professionisti iscritti nell'Albo del Tribunale del

PROPOSTE DI MODIFICA LEGISLATIVA

Proposta di emendamento al decreto legislativo 26 giugno 2003, n. 168, recante Istituzione di Sezioni specializzate in materia di proprietà industriale ed intellettuale presso tribunali e corti d'appello, a norma dell'art. 16 della legge 12 dicembre 2002, n. 273

(maggio 2017)

Modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, al codice penale e alle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale e altre disposizioni. Delega al Governo per la tutela del lavoro nelle aziende sequestrate e confiscate (Ddl S.2134)

(giugno 2017)

capoluogo, con l'esclusione degli iscritti agli Albi degli altri Tribunali, ancorché compresi nel territorio su cui insiste la competenza del Tribunale delle imprese.

Per ovviare a tale anomalia, il CNDCEC ha proposto di emendare l'art. 4 d.lgs. n. 168/2003 aggiungendo, dopo il comma 1-ter un ulteriore comma che consenta di nominare professionisti, già iscritti negli Albi tenuti presso i singoli tribunali, previo inserimento in un apposito Albo regionale.

La creazione di appositi Albi (o elenchi) regionali ai quali i Giudici delle Sezioni specializzate possano attingere per l'individuazione dei professionisti cui affidare l'incarico, riconoscerebbe a tutti i professionisti già iscritti negli Albi tenuti presso i singoli Tribunali, di accedere agli incarichi presso le Sezioni specializzate.

Si ritiene, pertanto, auspicabile che la suddetta modifica venga quanto prima recepita nei provvedimenti legislativi di prossima emanazione.



ATTIVITÀ DEL CNDCEC

Modifiche alla legislazione antimafia

Il CNDCEC, al fine di migliorare e rendere efficiente il procedimento di gestione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati, ha elaborato alcune proposte di semplificazione tese ad emendare il Ddl S. n. 2134 e conseguentemente, ove approvato, la vigente disciplina. Il recepimento normativo delle proposte in esame consentirebbe di migliorare e accelerare il procedimento di gestione e destinazione degli enormi patrimoni sequestrati e confiscati, a tutto beneficio della collettività sia in termini di valorizzazione del territorio, sia per il recupero produttivo di quelle aziende sottratte al crimine organizzato che presentino i requisiti per proseguire l'attività aziendale.

Entrando nel merito delle proposte emendative presentate dal CNDCEC, si evidenzia che le stesse pongono l'accento su quattro macro aree tematiche e segnatamente:

- 1) il ruolo dell'amministratore giudiziario e i criteri di nomina;
- 2) il ruolo dell'Agenzia Nazionale (ANBSC);
- 3) la gestione dei beni sequestrati e confiscati;
- 4) la destinazione dei beni sequestrati e confiscati.

Quanto al ruolo dell'amministratore giudiziario, si segnalano le proposte emendative alle seguenti disposizioni:

- a) art. 10, comma quarto del Ddl, volta ad espungere la previsione della gratuità dell'incarico qualora l'amministratore giudiziario venga chiamato ad assolvere il delicato e diverso ruolo di componente dell'organo di amministrazione (es. presidente del Consiglio di Amministrazione,

amministratore unico o consigliere di amministrazione o altra carica) o altro organo sociale;

- b) art. 13, comma secondo del Ddl diretta a rimuovere il limite "comunque non superiori a tre" agli incarichi aziendali;
- c) art. 15, comma quattordicesimo del Ddl, tesa ad eliminare, per la gestione delle "aziende di straordinario interesse socio-economico", la figura dell'amministratore giudiziario dipendente della società INVITALIA S.p.A.

Per quanto riguarda le proposte di modifica in materia di ANBSC, si segnala in particolare quella finalizzata a traslare le competenze gestorie dell'Agenzia alla confisca definitiva.

Con riferimento alla gestione dei beni sequestrati e confiscati, il CNDCEC ha proposto, tra l'altro, la modifica alle seguenti disposizioni:

- a) art. 5 del Ddl che recepisce a livello normativo la prassi tribunizia del c.d. "sequestro o confisca in via autonoma" che, come noto, può creare problemi gestionali allorché sul bene immobile aziendale si cristallizza definitivamente la misura ablatoria. In particolare la proposta del CNDCEC è di eliminare la previsione che consente – nei casi di sequestro totalitario di partecipazioni sociali – l'estensione automatica del sequestro (e della successiva confisca) anche ai beni aziendali;
- b) art. 13 del Ddl onde consentire all'amministrazione giudiziaria o all'Agenzia di disporre immediatamente delle somme sequestrate superando le criticità riscontrate nei rapporti con il Fondo Unico Giustizia;



- c) art. 23 del Ddl che, come noto, regola i rapporti tra misura di prevenzione e procedura fallimentare dichiarata successivamente alla misura di prevenzione stessa. In proposito il CNDCEC ha proposto di modificare la norma in esame nella parte in cui ammette che l'istanza di fallimento possa provenire dal debitore o da uno o più creditori. Il fine è quello di ammettere la fallibilità di un'azienda sequestrata o confiscata soltanto su iniziativa del PM anche d'impulso dell'amministratore giudiziario e quindi evitando che l'iniziativa medesima possa essere intrapresa, in via strumentale, dal debitore proposto o per uno o più creditori per sfuggire alla procedura per la tutela dei terzi di cui agli artt. 52 e seguenti del codice antimafia.

Per quanto concerne gli emendamenti in materia di destinazione di beni, si segnalano tra l'altro, i seguenti emendamenti all'art. 18 del Ddl:

- a) introduzione dell'*housing* sociale quale destinazione dei beni immobili confiscati;
- b) eliminazione del comma 7 che consente (inutilmente) agli enti territoriali di acquistare i beni immobili confiscati (quando i medesimi enti già possono acquisire i cespiti a titolo gratuito ai sensi del comma 3);
- c) destinazione dei beni confiscati pro-quota (nuovo comma 7) nonché per l'alienazione di beni mobili non confiscati rinvenuti all'interno di beni immobili confiscati (7-*bis*);
- d) destinazione dei beni mobili anche registrati (12-*ter*), nonché delle partecipazioni societarie di minoranza (8-*quater*).

Progetti in itinere

Il Progetto "Patrimonium"

In Italia la mappatura dei beni sequestrati e confiscati è garantita da due sistemi informatici istituzionali approntati rispettivamente dal Ministero della Giustizia (SIPPI) e dall'ANBSC (REGIO). Entrambi detti sistemi informatici, presentano dei limiti contenutistici o di processo. In particolare, il sistema del Ministero della Giustizia, allo stato, monitora esclusivamente i procedimenti di prevenzione, escludendo quindi la mappatura e la gestione informatica di tutti i beni sequestrati e confiscati nell'ambito di un procedimento di sequestro e confisca penale. Si tratta invece di un patrimonio altrettanto importante per numero e valore di beni che non può sfuggire dal monitoraggio e controllo informatico.

Analogamente il sistema "REGIO", pur consentendo il monitoraggio e la gestione dei beni sequestrati e confiscati nell'ambito di procedimenti penali (peraltro limitatamente ai sequestri finalizzati alla confisca ex art. 12 *sexies* d.l. n. 306/1992, convertito dalla legge n. 356/1992, e art. 51, comma 3 *bis* c.p.p.), interviene nel processo gestorio soltanto a seguito del subentro dell'ANBSC quale soggetto gestore (a normativa vigente nei procedimenti penali a seguito della celebrazione dell'udienza preliminare). In tal modo, l'inserimento dei beni viene garantito dai funzionari dell'ANBSC ovvero dai coadiutori nominati. Purtroppo questo limite di processo consente di mappare i procedimenti penali soltanto dall'udienza preliminare in poi, sfuggendo in tal modo



ogni forma di monitoraggio nella fase che va dall'adozione del provvedimento di sequestro all'udienza preliminare.

Stante le rappresentate criticità, il CNDCEC ha elaborato il progetto denominato "Patrimonium" che si pone l'obiettivo di elaborare un data base-gestionale che, partendo dall'architettura degli attuali sistemi informatici di mappatura dei beni sequestrati e confiscati (sistema SIT-MP e REGIO), consenta di estenderne l'operatività ai procedimenti penali, mappando ogni tipologia di sequestro e confisca (di prevenzione e penale) e conseguentemente unificando la gestione e la mappatura informatica dei due diversi procedimenti di aggressione e gestione del patrimonio.

Monitoraggio e rotazione degli incarichi giudiziari: le proposte del CNDCEC

Le funzioni che coinvolgono il professionista in qualità di ausiliario del Giudice o nella sua veste di consulente rappresentano un ambito professionale di primaria importanza per la Professione e per quanti, in particolare, sono chiamati a svolgere incarichi di delegato alle vendite, consulente tecnico, curatore fallimentare, commissario giudiziale, amministratore giudiziario, ecc.

Non possono, tuttavia, sottacersi le problematiche relative alle dinamiche di conferimento e di gestione dei predetti incarichi, in quanto non sempre le designazioni avvengono in osservanza del principio di equa distribuzione degli stessi.

All'equa distribuzione degli incarichi fanno espresso riferimento l'art. 23 Disp. Att. c.p.c. per la designazione del CTU e l'art. 179 *quater* Disp. Att. c.p.c. per la nomina

ULTIMI DOCUMENTI PUBBLICATI DA ALTRE ISTITUZIONI

[Linee guida CSM – 4 maggio 2016](#)

[Risoluzione CSM – 12 ottobre 2016](#)

del delegato alle vendite nel processo esecutivo.

È assente, in ogni caso, un meccanismo generale che possa essere esteso al di là delle ipotesi espressamente previste dall'ordinamento.

Una rigorosa applicazione di criteri selettivi basati sulla rotazione, infatti, consentirebbe di evitare la concentrazione delle nomine su un numero esiguo di professionisti, anche a beneficio delle professionalità più giovani.

L'esigenza di garantire la corretta applicazione dei principi di equa distribuzione degli incarichi giudiziari è particolarmente avvertita anche dall'organo di autogoverno della Magistratura che ha già emanato delle linee guida in materia di equa distribuzione delle deleghe nelle esecuzioni immobiliari (4 maggio 2016), nonché una risoluzione generale in tema di poteri di vigilanza dei dirigenti degli uffici giudiziari in ordine ai conferimenti degli incarichi affidati dal giudice ai propri ausiliari (12 ottobre 2016).

In particolar modo il Consiglio Superiore della Magistratura (di seguito CSM), nella risoluzione su citata, ha ravvisato la più generale necessità di assicurare un'omogenea pubblicità per ogni forma di incarico affidato da ciascun Magistrato ai propri ausiliari, al fine di agevolarne la trasparenza.

Occorre tuttavia precisare che una forma di pubblicità degli incarichi assegnati



ATTIVITÀ DEL CNDCEC

nell'ambito delle procedure esecutive, delle procedure concorsuali, nonché degli istituti di composizione della crisi, sembra essere stata effettuata per tramite del d.l. n. 59/2016, convertito nella legge n. 119/2016, che ha istituito un registro elettronico, presso il Ministero della Giustizia, nel quale dovranno essere pubblicati le informazioni e i documenti relativi alle citate procedure.

Ciò nonostante, il nostro ordinamento continua a non prevedere obblighi di adozione di criteri univoci per il monitoraggio di tutti gli incarichi giudiziari assunti nello stesso ufficio e, soprattutto, non contempla un sistema di valutazione del peso di tali incarichi, in considerazione dell'impegno richiesto, delle risorse profuse dal professionista e del valore della procedura.

Nell'ottica di approfondire ed ampliare il lavoro già svolto dal CSM, il CNDCEC intende realizzare un valido strumento di controllo delle modalità di conferimento degli incarichi giudiziari attraverso la predisposizione di un *software*. Il progetto presuppone l'individuazione di specifici criteri da rispettare per la designazione del professionista, con particolare riguardo alla concentrazione, al cumulo e al valore dei predetti incarichi, in tutte le procedure.

Al contempo, per favorire l'accesso agli incarichi anche da parte delle professionalità più giovani, tali criteri dovrebbero consentire l'emersione di prassi virtuose per cui gli incarichi possano essere preferibilmente conferiti a colleghi di professionisti, in modo da affiancare alle

nuove leve, coloro che vantino maggior esperienza e competenza specifica in materia.



Giurisprudenza e prassi

Procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio (legge n. 3/2012)

Le tematiche inerenti alla composizione delle crisi da sovraindebitamento sono quelle rispetto alle quali si registrano le pronunce di maggiore interesse, in considerazione della normativa ancora relativamente recente.

In questo ambito si segnalano, tra le altre, le problematiche ancora aperte relative sia all'accesso alle procedure di crisi da sovraindebitamento di cui alla legge n. 3/2012 da parte del socio illimitatamente responsabile di società di persone, sia al trattamento dell'IVA e delle ritenute operate e non versate, nell'ambito delle medesime procedure.

Trib. Milano 18 agosto 2016

Rispetto alla *vexata quaestio* dell'accesso alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento di cui alla legge n. 3/2012 da parte del socio illimitatamente responsabile, si segnala la pronuncia del Tribunale di Milano del 18 agosto 2016. In considerazione della regola di cui all'art. 147 l.f., il Tribunale di Milano ritiene i soci illimitatamente responsabili assoggettabili a procedure concorsuali (*rectius* al fallimento) e dunque estranei all'ambito di applicazione dell'art. 7, comma secondo, della legge n. 3/2012: tale previsione, infatti, connota come inammissibile la proposta del debitore, anche consumatore, se egli sia soggetto a procedure concorsuali diverse.

Tale è il socio illimitatamente responsabile che può fallire in estensione al fallimento

GIURISPRUDENZA

Tribunale di Milano Sez. II, decreto del 18/08/2016

Tribunale di Prato Sez. fall, decreto del 16/11/2016

Tribunale di Pistoia Sez. fall., decreto del 26/04/2017

Cassazione, Sez. I civ. sent. n. 608 del 12/01/2017

della società. Per il Tribunale, il patrimonio del socio rappresenta una ideale continuazione di quello sociale, né può invocarsi disparità di trattamento tra socio illimitatamente responsabile e qualsiasi altra persona fisica, trattandosi di situazioni del tutto disomogenee.

In definitiva, secondo il Giudice chi è sottoponibile a fallimento in estensione non può accedere a una delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento o alla liquidazione, in quanto nei suoi debiti personali rientrano anche quelli assunti dalla società, rispetto ai quali risponde illimitatamente e per i quali sembra impossibile invocare una ideale segregazione dalla massa imputabile all'ente.

Trib. Prato 16 novembre 2016

A differenti conclusioni è pervenuto il Tribunale di Prato, che ha decretato l'apertura della procedura di liquidazione *ex art. 14-quinquies* legge n. 3/2012 nei confronti del socio illimitatamente responsabile di società di persone. Il Tribunale non ha ritenuto che la fallibilità per estensione di cui all'art. 147 l.f. possa integrare una ipotesi di preclusione



all'accesso delle procedure descritte nella legge n. 3/2012. Lo stesso Giudice ha chiarito che in un successivo fallimento in estensione del socio, l'attivo conservato a tutela dei creditori potrà essere acquisito dal curatore.

Sull'aspetto in rassegna interviene anche il Ddl recante "*Delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza*" (AS n. 2681, art. 9, lett. a)), per cui il riordino e la semplificazione della disciplina sul sovraindebitamento dovrebbe espressamente comprendere nella procedura i soci illimitatamente responsabili.

Trib. Pistoia 26 aprile 2017

Il Tribunale di Pistoia, con decreto depositato in data 26 aprile 2017, ha ritenuto ammissibile ai sensi dell'art. 10 della legge n. 3/2012 la proposta di accordo depositata da un'impresa artigiana che prevedeva la parziale falcidiabilità dell'IVA e delle ritenute operate, avendo l'OCC attestato la maggiore convenienza dell'accordo rispetto all'alternativa liquidatoria.

Il Giudice nota come, in conformità con la giurisprudenza della Corte di Giustizia UE e della Corte Costituzionale, la disposizione contenuta nell'art. 7, comma primo, terzo periodo, della legge n. 3/2012, potrebbe essere legittimamente disapplicata se ritenuta incompatibile con i principi di cui agli artt. 2, 250, par. 1, e 273 della direttiva IVA nonché all'art. 4, par. 3, TUE, così come esplicitati dalla sentenza del 7 aprile 2016 della Corte di Giustizia UE.

Secondo il Giudice, infatti, a seguito della sentenza della Corte di Giustizia UE del 7 aprile 2016, il divieto di falcidiabilità dell'IVA previsto dall'art. 7, comma primo, legge n. 3/2012, fa salva implicitamente

l'ipotesi in cui la proposta medesima preveda un trattamento migliore rispetto a quello consentito dall'alternativa liquidatoria di cui all'art. 14-ter della legge n. 3/2012. Questa circostanza potrà verificarsi ogni volta in cui nella proposta sia previsto l'intervento di un terzo finanziatore per il pagamento del credito IVA (e dei chirografari, se esistenti), non ipotizzabile in sede di liquidazione, in forza del quale diventi possibile l'emissione di un giudizio positivo da parte dell'OCC in ordine al trattamento migliore nell'ambito della procedura concorsuale, in assenza di maggiori incrementi (o decrementi dell'indebitamento riconosciuto) tipicamente riconducibili alla fase liquidatoria.

Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione di cui al d.lgs. n. 159/2011

Si segnala la tematica relativa ai rapporti intercorrenti tra misure di prevenzione di cui al d.lgs. n. 159/2011 e procedure concorsuali, tematica rispetto alla quale è intervenuto anche il recente Ddl di delega per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza.

Il Ddl AS n. 2681, infatti, prevede che, nell'esercizio della delega, il Governo adotti disposizioni di coordinamento con il codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, stabilendo condizioni e criteri di prevalenza, rispetto alla gestione concorsuale, delle misure cautelari adottate in sede penale, anteriormente o successivamente alla dichiarazione di insolvenza (art. 13). La disciplina è attualmente contenuta negli artt. 63, 64 e 65 del d.lgs. n. 159/2011.



Corte di Cassazione, sez. I civ., 12 gennaio 2017, n. 608

La Corte di Cassazione ha recentemente affermato la compatibilità tra dichiarazione di fallimento e misure di prevenzione, anche nel caso in cui la misura penale avesse esercitato *vis attrativa* rispetto alla società e tutti i suoi beni, non residuando in tal modo alcun spazio alla liquidazione da parte del curatore.

Nota la Corte che l'insussistenza di massa attiva da ripartire tra i creditori non è di ostacolo alla dichiarazione di fallimento, come parrebbe indirettamente evincersi dall'art. 118, comma primo, n. 4, l.f.

Inoltre, la Corte evidenzia come in caso di dichiarazione di fallimento successiva al sequestro, l'art. 63, comma sesto, del d.lgs. n. 159/2011 prevede espressamente la chiusura del fallimento, ai sensi dell'art. 119 l.f., qualora nella massa attiva siano ricompresi esclusivamente beni sottoposti a sequestro.

Stessi criteri sono previsti qualora il sequestro e la confisca siano successivi alla dichiarazione di fallimento e abbiano per oggetto l'intera massa attiva fallimentare (art. 64, comma settimo, d.lgs. n. 159/2011).

Alla luce di ciò, la Suprema Corte dichiara la piena compatibilità della procedura fallimentare con le misure di prevenzione, trattandosi di procedure che si fondano essenzialmente su presupposti differenti.



Novità

Stabilizzazione dell'istituto della mediazione obbligatoria

Il d.l. n. 50/2017, recante “*Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo*” convertito, con modificazioni, nella legge n. 96/2017 (c.d. manovra correttiva 2017) ha stabilizzato, nelle materie di cui all’art. 5, comma 1-*bis*, d.lgs. n. 28/2010, l’obbligatorietà della mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali.

La disciplina della mediazione obbligatoria, dopo aver conosciuto una battuta d’arresto in seguito alla sentenza n. 272/2012 della Corte Costituzionale, è stata ripristinata ad opera del d.l. n. 69/2013, convertito nella legge n. 98/2013 che, seppur per un periodo transitorio di quattro anni dall’entrata in vigore delle nuove disposizioni in materia di mediazione (21 settembre 2013), ne ha sancito l’esperimento quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale nelle seguenti materie:

- condominio;
- diritti reali;
- divisione;
- successioni ereditarie;
- patti di famiglia;
- locazione;
- comodato;
- affitto di aziende;
- risarcimento del danno derivante da

ULTIMI DOCUMENTI PUBBLICATI DA ALTRE ISTITUZIONI

[Statistiche ministero periodo 1 gennaio-31 marzo 2017](#)

[Statistiche ministero periodo 1 gennaio-31 dicembre 2016](#)

[Decreto MEF 9 maggio 2017, n. 83](#)

[DPCM 28 aprile 2017, n. 82](#)

- responsabilità medica e sanitaria;
- risarcimento del danno da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità;
- contratti assicurativi, bancari e finanziari.

La durata del regime di obbligatorietà era, dunque, destinata a concludersi il 20 settembre 2017, al termine di un periodo di sperimentazione finalizzato a valutare l’efficacia dell’istituto in relazione alla possibile riduzione della mole del contenzioso civile e commerciale, nelle materie che ricadono nell’ambito della mediazione obbligatoria.

In questa prospettiva si colloca l’art. 11-*ter*, introdotto in sede di conversione del d.l. n. 50/2017, che, proprio sulla base dei risultati positivi del monitoraggio condotto dal Ministero, ha eliminato il carattere temporaneo della mediazione obbligatoria, in tal modo stabilizzando l’obbligo di esperire il tentativo di mediazione, quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale relativa ad una controversia nelle materie su specificate.



NOVITÀ

Il tutto per favorire ulteriormente la diffusione dell'istituto della mediazione, al fine di orientare la collettività verso gli istituti di composizione amichevole delle controversie e, conseguentemente, di ridurre l'esorbitante numero di liti pendenti presso i vari uffici giudiziari.

Trattasi di una scelta ampiamente condivisa dal CNDCEC, proprio in virtù del ruolo propulsore che l'obbligatorietà di tale strumento può svolgere nella condivisione di una mentalità che favorisca un approccio alle liti di tipo conciliativo.

La progressiva espansione dell'istituto della mediazione, peraltro, emerge chiaramente dalle rilevazioni statistiche effettuate, trimestralmente, dalla Direzione generale di statistica e analisi organizzativa del Ministero della Giustizia, che forniscono una serie di dati relativi, tra gli altri, al numero di iscrizioni, analizzate anche in riferimento alle materie che ricadono nell'ambito della mediazione obbligatoria, all'esito delle mediazioni per tipologia di procedimento e per classe di valore della lite, al *trend* di comparizione dell'aderente e alla durata media delle procedure di mediazione rispetto al contenzioso.

In relazione a tale ultimo aspetto, peraltro, gli ultimi dati disponibili denotano che, nel corso dell'anno 2016, i tempi di definizione dei procedimenti di mediazione, con aderente comparso e accordo raggiunto, sono 115 giorni, ossia di gran lunga inferiori rispetto a quelli dei contenziosi in Tribunale, che si aggirano sugli 882 giorni.

Il che, unitamente alla sostenibilità dei costi del procedimento, rappresenta un motivo di certo non trascurabile per accordare preferenza a tale strumento di risoluzione alternativa delle controversie.

Approvazione dei regolamenti sulla procedura di natura arbitrale per l'erogazione, da parte del Fondo di Solidarietà, delle prestazioni in favore degli investitori di Banca delle Marche, Banca dell'Etruria e del Lazio, Cassa di Risparmio di Ferrara, Cassa di Risparmio di Chieti.

Gli investitori che hanno acquistato dalle banche in liquidazione sopra menzionate strumenti finanziari, emessi entro il 12 giugno 2014 (data di pubblicazione della Direttiva 2014/59/UE - BRRD), e i loro successori *mortis causa* che detenevano tali strumenti alla data del 22 novembre 2015 (data dell'avvio della procedura di risoluzione aperta dalla Banca d'Italia ai sensi dell'art. 32, comma secondo, d.lgs. n. 180/2015 attuativo della Direttiva 2014/59/UE), dal 28 giugno 2017, a seguito della pubblicazione in Gazzetta del Decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 9 maggio 2017, n. 83, possono avvalersi della procedura di natura arbitrale di accesso al Fondo di solidarietà istituito dalle legge n. 208/2015 (art. 1, comma 857, lett. d)).

Tale procedura si pone quale alternativa alla richiesta diretta di erogazione di un indennizzo forfettario allo stesso Fondo di solidarietà, da presentarsi secondo le modalità di cui all'art. 9 del d.l. n. 59/2016, convertito dalla legge n. 119/2016, e secondo la legge n. 15/2017.

La procedura arbitrale è disciplinata negli otto articoli del decreto ministeriale n. 83/2017 che ne descrivono compiutamente le fasi dalla modalità di presentazione del ricorso, alla trattazione e definizione del procedimento arbitrale, congiuntamente alla quantificazione dell'indennizzo che può coincidere con l'intera perdita subita dall'investitore.



L'accesso al Fondo di solidarietà tramite la procedura arbitrale in questione costituisce una modalità di ristoro del pregiudizio subito dall'investitore in ragione della violazione degli obblighi di informazione, diligenza, correttezza e trasparenza previsti dal d.lgs. n. 58/1998 (TUF) in occasione della prestazione dei servizi e delle attività di investimento relativi alla sottoscrizione o al collocamento degli strumenti finanziari subordinati (art. 3, D.M. n. 83/2017).

Il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 28 aprile 2017 n. 82, reca il regolamento che disciplina i criteri e le modalità di nomina degli arbitri, le modalità di funzionamento del Collegio arbitrale destinati alla gestione della procedura arbitrale per l'erogazione da parte del Fondo di solidarietà. A tal riguardo il Collegio arbitrale è composto da un Presidente, nella persona del Presidente dell'ANAC - o un suo delegato - e da due membri scelti rispettivamente dal presidente del consiglio dei Ministri e dal Ministro dell'Economia e delle Finanze tra persone di comprovata imparzialità, indipendenza, professionalità e onorabilità, nonché tra magistrati ordinari, amministrativi e contabili e avvocati dello Stato in quiescenza.



Hanno collaborato a questo numero

Cristina Bauco

Ricercatrice area giuridica Fondazione Nazionale dei Commercialisti

Luca D'Amore

Ricercatore area giuridica Fondazione Nazionale dei Commercialisti

Maria Adele Morelli

Ricercatrice area giuridica Fondazione Nazionale dei Commercialisti

Debora Pompilio

Ricercatrice area giuridica Fondazione Nazionale dei Commercialisti

PER EVENTUALI SUGGERIMENTI: INFORMATIVA@FNCOMMERCIALISTI.IT

