

IMPRESA ED ECONOMIA CRIMINALE

IL RUOLO CENTRALE DEL COMMERCIALISTA

Indice

La legalità come modello sociale - il ruolo del commercialista	1
1 Le forme di illegalità	1
1.1. La legalità sostanziale	2
1.2. La legalità percepita – il ruolo del commercialista	2
2 I beni sequestrati e confiscati alle consorterie criminali	3
3 Le proposte dei commercialisti	4
3.1. Premessa	4
3.2. Le “luci”	5
3.3. Le “ombre”	6
3.3.1. Il ruolo dell’amministratore giudiziario ed i criteri di nomina	6
3.3.2. Il ruolo dell’Agenzia Nazionale (A.N.B.S.C.)	8
3.3.3. Gestione dei beni sequestrati e confiscati	9
3.3.4. La destinazione dei beni sequestrati e confiscati	11

La legalità come modello sociale - il ruolo del commercialista

1 *Le forme di illegalità*

La libertà di impresa, la sicurezza e la trasparenza del mercato sono le precondizioni di una economia sana, basata sulla concorrenza ed in grado di redistribuire con merito le risorse prodotte.

L'illegalità economica, ancor più se esercitata in forma organizzata e strutturata, distorcendo le normali regole della domanda, dell'offerta, della concorrenza, del lavoro, degli investimenti e del credito, abbatte i potenziali di crescita del nostro Paese, ormai indebolito da numerosi anni di recessione e stallo economico.

La diffusione della criminalità all'interno di un sistema economico, soprattutto se operata in forma organizzata, nel lungo termine, genera un depauperamento competitivo del sistema produttivo e, di conseguenza, una minore capacità di creazione di ricchezza aggiuntiva del territorio considerato. Il che comporta, come si osserva nelle regioni del Mezzogiorno, una minore sensibilità al ciclo economico, maggiori difficoltà di ripresa rispetto ad una recessione duratura e pervasiva, una progressiva marginalizzazione socioeconomica.

La flessione dell'attività produttiva determina una crescita della disoccupazione e ciò si riverbera sul numero di persone che, per necessità o per aspettative disattese, agiscono al di fuori delle leggi commettendo reati di varia natura. In tal caso, il ciclo recessivo favorisce la proliferazione dei reati e dell'illecito.

I cambiamenti economici, tuttavia, non sono l'unico fattore in grado di spiegare l'intensità della criminalità che insiste su un territorio; quest'ultima si rivela legata anche a numerosi altri elementi eterogenei tra loro, spesso di natura culturale e sociale, la rigidità con cui vengono applicate le leggi, l'efficienza della giustizia penale, la presenza di sistemi di sorveglianza, il livello di tolleranza del corpo sociale, l'infiltrazione delle varie consorterie criminali (mafia, 'ndrangheta, camorra, etc) nei settori imprenditoriali. Quest'ultimo aspetto (e il conseguente controllo anche di importanti realtà aziendali), rappresenta una fonte di guadagno immediato ed alimenta la realizzazione di ulteriori attività criminali, creando conseguentemente fortissimi danni al mercato legale.

In effetti l'impresa caratterizzata da derive criminali, altera il meccanismo della libera concorrenza e trova il suo vantaggio nell'utilizzazione di materiali scadenti, nell'esecuzione dei lavori secondo standard molto lontani dalla regolarità, nello sfruttamento della manodopera, nella dilatazione dei tempi e nel conseguente incremento dei costi. Tramite l'impresa criminale, le consorterie criminali realizzano una sorta di "consenso sociale" presentandosi all'esterno come soggetti in grado di offrire lavoro, risorsa come noto oggi particolarmente apprezzata.

L'illegalità economica, soprattutto se esercitata in forma organizzata, altera le regole del mercato attraverso diversi fattori come il racket, che impone oneri aggiuntivi, il riciclaggio, che genera risorse finanziarie a basso costo, la contraffazione, che pone in svantaggio chi investe in competitività, la corruzione e le intimidazioni, che alterano l'allocazione degli investimenti pubblici, etc.

La Direzione Nazionale Antimafia nell'ultima relazione disponibile descrive in maniera puntuale gli ambiti di attività dei gruppi criminali che operano nel nostro Paese e quindi le leve con cui le consorterie criminali alterano il normale circuito economico e segnatamente:

- a) Ecomafie e smaltimento dei rifiuti
- b) Agromafie
- c) Appalti pubblici
- d) Infiltrazioni nella Pubblica Amministrazione e corruzione
- e) Caporalato
- f) Narcotraffico
- g) Contrabbando e contraffazione
- h) Prostituzione e tratta di persone

Tra le ulteriori concause ed effetti dell'illegalità legate alla corruzione, va considerata anche l'immissione di denaro di provenienza illecita (riciclaggio) che come noto genera:

- ✓ significative distorsioni all'interno del circuito economico, attraverso la creazione di una "contabilità economica" reale diversa da quella ufficiale;
- ✓ l'emersione di gruppi di investimento che sfruttano un costo del denaro vantaggioso rispetto ad imprese legali;
- ✓ l'alterazione dei prezzi e una allocazione delle risorse non finalizzata alla competitività.

L'illegalità finanziaria comporta importanti mutamenti sia del modello di sviluppo perseguito da un territorio che nel ciclo economico; si tratta di un fattore che altera i prezzi, le regole di mercato, gli investimenti e, in definitiva, l'accumulazione di capitale al punto tale che emerge una distorsione della attività delle imprese, una diversa allocazione delle risorse e una sottoutilizzazione della forza lavoro.

1.1. La legalità sostanziale

Secondo uno studio in materia svolto da Unioncamere su un campione rappresentativo di PMI italiane, il concetto di "legalità" viene sovente fatto coincidere, da un punto di vista generale ed astratto, con quello di "legittimità" ovvero l'essere conforme alla legge e a quanto è da questa prescritto.

Per più della metà degli intervistati, invece, la legalità riguarda aspetti sostanziali, per così dire operativi, della legalità stessa, ovvero la trasparenza di una PA ancora molto opaca nonostante i progressi compiuti in materia di snellimento, semplificazione e messa a disposizione al pubblico dei dati amministrativi ed economici, di sicurezza del mercato, di misure contro la corruzione.

Le imprese intervistate, dunque, non sembrano limitarsi all'aspetto più formale ed epidermico della legalità, ovvero il rispetto della legge, poiché in più della metà dei casi ne sottolineano le implicazioni economiche, sociali ed amministrative.

Si rivela quindi la presenza di una cultura sostanziale, prima ancora che formale, della legalità, connessa con convenienze economiche generate dall'ambiente in cui le imprese operano, ed è dunque una visione matura, consapevole, dell'importanza economica della legalità stessa.

Tale aspetto sostanziale è consistente soprattutto in alcune aree del nostro Paese, ovvero il Nord Est ed il Centro e nelle province manifatturiere ovvero nelle aree a maggior sviluppo dell'economia distrettuale, dove cioè le reti relazionali fra imprese hanno creato capitale sociale e credibilità reciproca fra i soggetti, consentendo alle imprese stesse di misurare gli effetti economici e di sviluppo che da questo concetto sostanziale di legalità discendono. Laddove, come nelle regioni meridionali, lo sviluppo di tale capitale sociale e relazionale è meno intenso o frammentario, prevale una visione formale di rispetto esteriore di leggi e istituzioni deputate all'ordine pubblico, poiché quello sostanziale di sviluppo non è stato oggetto di esperienza diretta da un numero sufficiente di operatori imprenditoriali.

1.2. La legalità percepita – il ruolo del commercialista

Riteniamo che il concetto di "legalità" debba andare oltre la connotazione formale di mera ottemperanza alle leggi e concretizzarsi in condotte consapevoli e partecipate di "legalità percepita" che assurgono a vero e proprio "modello sociale".

Il passaggio da "legalità formale" a "legalità percepita", non è affatto scontato ed implica una "scelta di campo" e quindi un quotidiano contributo fattivo nell'elaborazione e nella diffusione della "cultura delle legalità".

In questa cornice si innesta anche la figura ed il ruolo del commercialista: come noto la normativa di settore (art. 1 del D. lgs n. 139/2005) stabilisce che sono di competenza specifica degli iscritti all'Albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, le materie di economia aziendale e diritto d'impresa, le materie economiche, finanziarie, tributarie, societarie e amministrative. Nel dettaglio l'attività del dottore commercialista spazia dall'amministrazione e liquidazione di aziende e di patrimoni, alle perizie e consulenze

tecniche, dalle ispezioni e revisioni amministrative ad ogni altra indagine in merito alla attendibilità di bilanci, di conti, di scritture e di ogni altro documento contabile delle imprese e di enti pubblici e privati. Non vanno poi sottaciute le funzioni di sindaco e di revisore nelle società commerciali, enti non commerciali ed enti pubblici.

Si tratta di una pluralità di funzioni connotate tutte da un comune denominatore: il commercialista quale *garante della legalità* che opera nello svolgimento della professione per favorire la rimozione dei condizionamenti del mercato (in particolare di quelli illegali) e promuovere un ambiente idoneo per tutti gli attori istituzionali ed economici.

2 I beni sequestrati e confiscati alle consorterie criminali

In alcuni contesti professionali il ruolo di garante della legalità del commercialista è particolarmente evidente: ci si riferisce al settore dei sequestri penali e di prevenzione e quindi alla gestione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

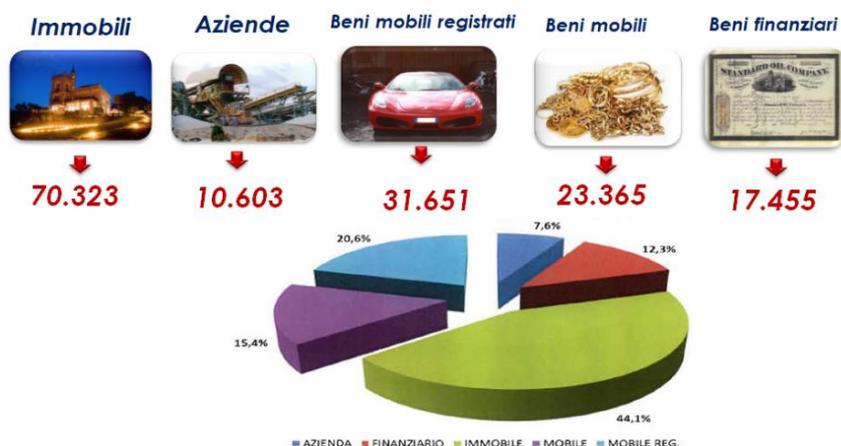
Il sequestro e la successiva confisca dei patrimoni illecitamente acquisiti hanno sempre assunto un forte valore, anche simbolico, sia sotto il profilo della lotta alla criminalità organizzata, perché costituisce il risultato del lavoro svolto dalle forze dell'ordine e dalla magistratura per ripristinare la legalità e una giustizia sostanziale¹, sia sotto il profilo sociale, poiché consente di restituire i beni oggetto di confisca alla collettività che, nei diversi territori, subisce il fenomeno criminale.

Attualmente tanto gli operatori, quanto la società civile, stanno mutando il modo di concepire questo fondamentale strumento di contrasto alle mafie, giustamente attribuendogli sempre maggiore importanza, anche mediatica.

Emblematico, al riguardo, è il significativo incremento del numero delle procedure relative alle misure di prevenzione patrimoniali e il crescente ammontare del valore dei sequestri e delle confische applicato anche nei confronti di soggetti socialmente pericolosi, tra cui per la prima volta anche *"all'evasore fiscale socialmente pericoloso"*. Ciò attraverso l'estensione del sequestro e della confisca anche nei confronti di coloro abitualmente dediti a traffici delittuosi ovvero coloro che, per la condotta e il tenore di vita debba ritenersi, vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose.

In base ai dati ufficiali disponibili risultano censiti nella banca dati del Ministero della Giustizia² circa **159 mila beni** suddivisi in: a) beni immobili (**70.323**); b) aziende (**10.603**); c) beni mobili registrati (**31.651**); d) altri beni mobili (**23.365**); e) titoli finanziari (**17.455**). Vanno aggiunte poi le risorse finanziarie (F.U.G.) ovvero sia il

denaro per un importo di € 3.486.998.037,00³.



Ci si trova quindi al cospetto di un patrimonio enorme che, peraltro, va implementato con il numero di beni sequestrati e confiscati nell'ambito di procedimenti penali non censiti nella banca dati menzionata nella relazione del Ministero della Giustizia e che potrebbe far emergere un dato

¹ "Lo spirito di mafia è un sentimento essenzialmente antisociale, il quale impedisce che un vero ordine, una vera giustizia si possano stabilire ed abbiano efficacia fra le popolazioni che ne sono largamente e profondamente affette", G. Mosca, in *Che cosa è la mafia*, Bari, 1863.

² Fonte: Ministero della Giustizia – relazione al Parlamento, ultimo aggiornamento al 31 dicembre 2015.

³ Fonte: Fondo Unico Giustizia – relazione ultimo aggiornamento al 30 giugno 2015

complessivo di beni pari a circa il doppio (300 mila unità).

Il sequestro e la confisca dei patrimoni rappresenta attualmente la massima espressione della lotta alla criminalità organizzata⁴ e quindi di contrasto all'economia criminale; riteniamo che in questa lotta, assieme alla magistratura e alle forze dell'ordine, rientri a pieno titolo anche il commercialista chiamato a svolgere le delicate funzioni di custode/amministratore giudiziario o di coadiutore dell'ANBSC.

Come noto la figura dell'amministratore giudiziario è stata introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento con decreto legge n. 230/1989, convertito con mod. dalla legge n. 282/1989, le cui disposizioni sono oggi confluite nel c.d. codice antimafia (decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159) e che sono applicabili, come noto, anche ai sequestri penali finalizzati alla confisca ex art. 12 *sexies* D.L. 306/92 in virtù del rinvio espresso ivi contenuto (art. 12 *sexies*, comma 4-*bis*) alle citate disposizioni del codice antimafia.

In base alla disciplina di settore (D. lgs n. 14/2010) il custode/amministratore giudiziario è un dottore commercialista o un avvocato iscritto in un apposito albo tenuto dal Ministero della Giustizia ed 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”* (art. 35, comma 5 D. lgs n. 159/2011).

La disciplina dettata per il custode/amministratore giudiziario si applica anche al coadiutore dell'ANBSC. Si tratta, come noto, del professionista (avvocato o dottore commercialista) che - a seguito del decreto di confisca di 1° grado (nei procedimenti di prevenzione) ovvero dopo l'udienza preliminare (nei procedimenti penali) - può essere nominato a supporto dell'ANBSC nella gestione dei beni confiscati. I poteri/doveri del coadiutore dell'ANBSC (come anche le ipotesi di incompatibilità) sono stabiliti dalla stessa Agenzia nel disciplinare di incarico, ma non sono dissimili a quelli del custode/amministratore giudiziario.

Il custode/amministratore giudiziario, come anche il coadiutore dell'ANBSC, sono figure del tutto peculiari, con proprie caratteristiche e funzioni che non consentono accostamenti ad altre professionalità.

L'amministratore giudiziario, in effetti, proprio per la particolare natura dell'incarico svolto, è espressamente qualificato dal legislatore del codice antimafia come *“pubblico ufficiale”*. Inoltre per l'amministratore giudiziario è stato previsto – come testé evidenziato - uno specifico albo professionale nel quale possono iscriversi soltanto talune categorie di soggetti aventi particolari requisiti morali e professionali.

Peraltro all'amministratore giudiziario e al coadiutore dell'ANBSC è richiesta una **“scelta di campo”**, che va oltre anche quelli che sono i requisiti professionali e morali richiesti.

3 Le proposte dei commercialisti

3.1. Premessa

La rilevanza della tematica impone una rigorosa e seria gestione dei beni dal momento del sequestro e sino alla confisca definitiva, gestione che coinvolge inevitabilmente il commercialista chiamato a svolgere – nella sua peculiare veste di *“garante della legalità”* nella società - i sopra descritti e delicati ruoli.

Questa consapevolezza ha indotto il Consiglio Nazionale ad affrontare seriamente la tematica: già nell'immediatezza del proprio insediamento, il neo eletto Consiglio ha elaborato un **programma di area** che – nell'ottica di valorizzare il ruolo del dottore commercialista nell'espletamento di questi delicati ruoli al punto di farle assurgere a vere e proprie specializzazioni professionali – focalizza l'intervento su talune tematiche tra le quali le proposte emendative alla riforma al codice antimafia, come noto dal 19 luglio scorso in corso di esame in seconda lettura presso la Commissione Giustizia della Camera dei Deputati⁵.

⁴ Non a caso in uno dei cosiddetti “pizzini” ritrovati nel covo di Bernardo Provenzano, il latitante Matteo Messina Denaro, con riferimento al rischio della confisca dei beni, così scrive: *“dobbiamo stare attenti perché qui ci tolgono anche le sedi”*.

⁵ <http://www.camera.it/leg17/126?idDocumento=1039-B>

Al riguardo rappresentiamo il nostro vivo apprezzamento per l'approvazione del testo dell'A.S. 2134 presso il Senato della Repubblica e auspichiamo fortemente in una tempestiva azione del Governo e del Parlamento per addivenire presto ad una disciplina legislativa moderna e maggiormente rispondente alle difficoltà applicative emergenti dalla prassi quotidiana.

Di seguito si riportano le proposte di modifica legislativa che nascono dall'esperienza maturata sul campo da centinaia di commercialisti custodi e amministratori giudiziari.

Le proposte emendative affrontano le principali criticità tuttora presenti nel testo del disegno di legge in approvazione da parte della Camera, la cui risoluzione potrebbe migliorare sensibilmente il processo di amministrazione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati e la loro restituzione alla collettività.

Riteniamo che il vaglio della Camera in seconda lettura costituisca un'occasione imperdibile per migliorare ulteriormente l'impianto del disegno di legge in questione, che contiene già numerosi interventi risolutivi delle criticità presenti nell'attuale Codice antimafia, interventi peraltro in parte suggeriti negli anni anche dal Consiglio Nazionale.

In effetti il disegno di legge contiene molte luci, ma anche molte ombre.

3.2. Le "luci"

Quanto alle luci vale la pena di ricordare ad esempio la modifica all'art. 24 del codice antimafia escludendosi che la disponibilità di beni possa essere giustificata con proventi di evasione fiscale.

Ancora degna di menzione è la modifica all'art. 34 consentendo l'applicazione dell'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche anche avvalendosi degli accertamenti compiuti dall'ANAC; si estende poi la misura *ex art.* 34 anche nei casi disciplinati dall'articolo 603-*bis* c.p. (intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro).

Parimenti si introduce nel codice antimafia, l'articolo 34-*bis* che disciplina una nuova e più flessibile misura di contrasto alle infiltrazioni mafiose nel mercato (il controllo giudiziario). Si tratta, assieme all'art. 34, di strumenti più flessibili per contrastare le infiltrazioni mafiose nel mercato, senza ricorrere alle misure più invasive (sequestro) già consacrate dalla vigente disciplina e che riteniamo possano assicurare a futuri e privilegiati strumenti di contrasto alla criminalità organizzata.

Viene poi recepita l'introduzione dell'articolo 35-*bis* rubricato "Responsabilità nella gestione e controlli della pubblica amministrazione".

Si tratta di una norma elaborata dal CNDCEC e che consente di escludere - salvi i casi di dolo o colpa grave - la responsabilità civile dell'amministratore giudiziario, del coadiutore nominato ai sensi dell'articolo 35, comma 4, e dell'amministratore nominato ai sensi dell'articolo 41, comma 6, per gli atti di gestione compiuti nel periodo di efficacia del provvedimento di sequestro.

Nella stessa ottica di evitare di imputare responsabilità gestionali all'amministratore giudiziario per condotte riferite al periodo precedente la misura di prevenzione patrimoniale, viene previsto che dalla data del sequestro e sino all'approvazione del programma di cui all'articolo 41, comma 1, lettera c), gli accertamenti a qualsiasi titolo disposti sull'azienda sequestrata dalle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, sono notificati all'amministratore giudiziario. Entro sei mesi dalla notificazione dell'accertamento è sospesa l'irrogazione delle sanzioni e l'amministratore giudiziario procede alla sanatoria delle violazioni eventualmente riscontrate, presentando apposita istanza alla pubblica amministrazione interessata, sentito il giudice delegato. Per la durata indicata nel periodo precedente rimangono sospesi i relativi termini di prescrizione. Ulteriore disposizione di rilievo è

quella contenuta nel comma 3 della nuova norma laddove si prevede che, al fine di consentire la prosecuzione dell'attività dell'impresa sequestrata o confiscata, il Prefetto della provincia possa rilasciare all'amministratore giudiziario la nuova documentazione antimafia di cui all'articolo 84. Tale documentazione ha validità per l'intero periodo di efficacia dei provvedimenti di sequestro e confisca dell'azienda e sino alla destinazione della stessa disposta ai sensi dell'articolo 48.

3.3. Le "ombre"

Quanto alle ombre, le stesse possono essere ricondotte a quattro grandi aree tematiche:

- 1) Il ruolo dell'amministratore giudiziario ed i criteri di nomina
- 2) Il ruolo dell'Agenzia Nazionale (A.N.B.S.C.)
- 3) La gestione dei beni sequestrati e confiscati
- 4) La destinazione dei beni sequestrati e confiscati

3.3.1. Il ruolo dell'amministratore giudiziario ed i criteri di nomina

Nel provvedimento all'esame della Camera in seconda lettura, sono state inserite delle previsioni che, ad avviso del Consiglio Nazionale, tendono a penalizzare fortemente la figura dell'amministratore giudiziario, figura come sopra evidenziato, fondamentale per garantire un'efficace gestione dei beni.

Al riguardo, va innanzitutto menzionata la proposta di modifica dell'articolo 34 del codice antimafia il quale disciplina l'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende.

Al comma 3, in particolare, viene stabilito che *"nel caso di imprese esercitate in forma societaria, l'amministratore giudiziario può esercitare i poteri spettanti agli organi di amministrazione e agli altri organi sociali secondo le modalità stabilite dal tribunale, tenuto conto delle esigenze di prosecuzione dell'attività d'impresa, senza percepire emolumenti"*. Non si comprende – se non in un'ottica punitiva - per quale motivo l'amministratore giudiziario debba assumere su di sé le gravose e aggiuntive responsabilità connesse "agli organi di amministrazione" e "agli altri organi sociali" senza percepire emolumenti.

Analoga disposizione che il Consiglio Nazionale contesta fortemente è la proposta di modifica dell'art. 35 (c.d. norma ammazza amministratori giudiziari) recante "amministrazione dei beni sequestrati". In effetti nel 2 comma si prevede che relativamente agli "incarichi aziendali", il singolo amministratore giudiziario ne possa assumere ma *"comunque non superiori a tre"*.

La disposizione risulta mal formulata, illogica e affetta *ab origine* da illegittimità costituzionale.

In particolare la disposizione è mal formulata perché non tiene conto:

- a) delle tipologie di sequestro di beni aziendali concretamente eseguibili di talché ci si interroga se il divieto di cumulo debba applicarsi, come il buon senso farebbe ritenere, soltanto al c.d. sequestro tombale oppure vada illogicamente applicato anche al sequestro totalitario o addirittura al sequestro minoritario;
- b) delle prassi tribuzionali le quali - nella medesima procedura di sequestro in danno allo stesso proposto - sovente affidano ad un unico amministratore giudiziario una pluralità di "incarichi aziendali" ovvero sia la gestione di una molteplicità di complessi aziendali, ma riferiti allo stesso proposto. Tali prassi, sono evidentemente finalizzate a massimizzare la gestione ed a rendere economicamente meno dispendiosa l'amministrazione atteso che, per la medesima procedura di sequestro, la gestione non viene disgregata in capo a più amministratori giudiziari e si riducono quindi i costi di gestione essendo uno l'amministratore giudiziario a gestire.

La norma, così come approvata dal Senato, esprime, invero, una evidente diffidenza verso la categoria degli amministratori giudiziari e verso il tribunale che li nomina.

Si ritiene che detto approccio non rappresenti il metodo più efficace per arginare abusi e concentrazioni sostanziali di incarichi; peraltro il metodo è discutibile anche perché rimette inopinatamente la trasparenza ad una rotazione cieca, che pone tutti i professionisti sullo stesso piano, senza tenere conto del fatto che la funzione dell'amministratore giudiziario si evolve verso livelli di complessità sempre maggiore, che implicano un corredo integrato di competenze e che presuppongono un significativo investimento in formazione professionale.

Ciò posto riteniamo che la proposta del CNDCEC possa rendere più trasparenti le scelte dei Tribunali nel conferimento degli incarichi agli amministratori giudiziari, senza ingabbiarli in meccanismi rigidi e inadatti alla complessità delle funzioni che dovevano essere svolte.

In particolare si propone di introdurre un obbligo per il giudice di motivare nel proprio provvedimento, la scelta dell'amministratore in relazione alle sue specifiche competenze e all'azienda o al bene da amministrare, obbligo che ben si unisce a quello dell'amministratore di depositare al giudice l'elenco degli incarichi già assunti in modo da valutarne la compatibilità con quello che gli sarebbe stato conferito. Allo stesso tempo - demandando ad un decreto del Ministro della Giustizia il compito di individuare i criteri di nomina di amministratori e coadiutori giudiziari - si fa salva l'introduzione di un opportuno e necessario limite qualitativo (no quantitativo) al cumulo degli incarichi che tenga conto di una molteplicità di criteri (es.: numero degli incarichi in corso, natura monocratica o collegiale dell'incarico, tipologia e valore dei compendi da amministrare, etc).

La sfiducia sulla figura dell'amministratore giudiziario ha indotto il legislatore ad introdurre nel testo licenziato al Senato una nuova tipologia di amministratore giudiziario: il dipendente della società INVITALIA S.p.A. In particolare il testo di legge, nell'introdurre un nuovo art. 41-bis, prevede al comma 14 che qualora il sequestro o la confisca riguardino "aziende di straordinario interesse socio-economico", l'amministratore giudiziario possa essere nominato tra gli iscritti nella sezione di esperti in gestione aziendale dell'Albo nazionale degli amministratori giudiziari, indicati dalla società INVITALIA Spa tra i suoi dipendenti. In tal caso l'amministratore giudiziario, dipendente della società INVITALIA Spa, per lo svolgimento dell'incarico non ha diritto ad emolumenti aggiuntivi rispetto al trattamento economico in godimento, ad eccezione del rimborso delle spese previsti dal codice antimafia.

Pur apprezzando lo sforzo di coinvolgere la società INVITALIA S.p.A. nel processo di gestione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati, riteniamo che – stante l'elevato tecnicismo della materia – la figura dell'amministratore giudiziario debba essere necessariamente affidata ad un libero professionista qualificato (avvocato o dottore commercialista) e non possa coincidere con un dipendente pubblico e/o di una società partecipata, anche per i possibili conflitti di interesse che potrebbero in concreto configurarsi.

Oltre a ciò è utile ricordare che la gestione di un'impresa sequestrata, oltre agli inevitabili profili di pericolosità che l'incarico implica, richiede un impegno costante e continuo che va oltre le mansioni e gli orari lavorativi di un dipendente pubblico.

Per questo motivo il Consiglio Nazionale - pur ritenendo utile creare una "rete" di rapporti tra l'amministratore giudiziario e gli enti istituzionali preposti - propone che il dipendente della società INVITALIA S.p.A. possa eventualmente assumere l'incarico di coadiutore dell'amministratore giudiziario, incarico questo di minore impegno e portata.

3.3.2. Il ruolo dell’Agenzia Nazionale (A.N.B.S.C.)

Per quanto riguarda l’Agenzia, purtroppo il Senato ha ritenuto di non dover recepire le proposte formulate anche dal Consiglio Nazionale in ordine alla necessità di traslare le competenze di questo Ente alla confisca definitiva cosicché, pur rimanendo le competenze di ausilio e supporto in costanza di procedura giudiziaria, l’Agenzia avrebbe dovuto assumere la competenza gestoria e quella relativa alla destinazione dei beni soltanto con la confisca definitiva.

Ciò avrebbe consentito all’Agenzia di convogliare le (poche) risorse umane disponibili soltanto sulla gestione post confisca definitiva e sulla destinazione oltre che sul monitoraggio. In effetti riteniamo che l’Agenzia, anche adeguatamente strutturata, non possa concretamente gestire l’imponente mole di beni che la magistratura sequestra e confisca ogni anno.

Ricordiamo altresì che nell’atto Senato 2134 approvato, le competenze gestorie dell’ANBSC sono state posticipate al provvedimento di confisca di secondo grado: si ritiene trattasi di scelta illogica che rischia di duplicare ruoli e dilatare le tempistiche di gestione, costringendo l’Agenzia a convogliare le proprie risorse in una fase gestoria non necessaria.

Per il Consiglio Nazionale appare ancora più superflua l’istituzione di un Comitato consultivo e di indirizzo all’interno dell’Agenzia, organo pensato come “laboratorio propulsivo per il concreto perseguimento delle finalità istituzionali di destinazione sociale dei beni sequestrati e confiscati” e che sarebbe chiamato (art. 112, comma 5) a svolgere le seguenti funzioni:

- a) esprime parere sugli atti di cui al comma 4 (ovverosia su tutti gli atti di competenza del Consiglio Direttivo dell’ANBSC);
- b) può presentare proposte e fornire elementi per fare interagire gli amministratori giudiziari delle aziende, ovvero per accertare, su richiesta dell’amministratore giudiziario, previa autorizzazione del giudice delegato, la disponibilità degli enti territoriali, delle associazioni e delle cooperative di cui all’articolo 48, comma 3, lettera c), a prendere in carico i beni immobili, che non facciano parte di compendio aziendale, sin dalla fase del sequestro;
- c) esprime pareri su specifiche questioni riguardanti la destinazione e l’utilizzazione dei beni sequestrati o confiscati nonché su ogni altra questione che gli venga sottoposta dal Consiglio direttivo, dal Direttore dell’agenzia o dall’autorità giudiziaria.

Seppur quale organo consultivo e non decisionale, si ritiene che il Comitato in esame non possa e non debba occuparsi di tutti gli “affari” dell’Agenzia e ciò vuoi per ragioni di riservatezza sulle quali sovente il Consiglio Direttivo è chiamato ad esprimersi, vuoi per la propria composizione non interamente “istituzionale” che potrebbe in ipotesi far profilare situazioni di conflitto di interessi di taluno dei componenti (es. la presenza del mondo dell’associazionismo che al contempo potrebbe essere destinatario di un bene confiscato).

In effetti se la finalità di tale organismo è quella di far perseguire concretamente la destinazione sociale dei beni sequestrati e confiscati, si ritiene che la stessa possa essere ben conseguita approntando degli strumenti organizzativi diversi e segnatamente:

- a) coinvolgendo direttamente i rappresentati delle Pubbliche Amministrazioni all’interno dell’organo deliberativo dell’ANBSC (il Consiglio Direttivo), auspicabilmente facendovi partecipare anche un magistrato della Corte dei Conti;
- b) convogliando all’interno dei Nuclei di Supporto Prefettizi già istituiti a norma dell’articolo 112 del Codice, le proposte per la “migliore destinazione” provenienti dai soggetti non rappresentativi delle Pubbliche Amministrazioni. I Nuclei di supporto prefettizio, in effetti, potrebbero riferire a loro volta al Consiglio Direttivo dell’ANBSC le proposte di gestione e destinazione dei beni. In questo modo - pur costruendo una rete di rapporti tra i vari interlocutori (a livello territoriale tra associazioni e Nuclei di Supporto ed a livello nazionale tra Nuclei di Supporto e Consiglio Direttivo dell’ANBSC), si

eviterebbero potenziali conflitti di interesse e ingerenze nelle attività gestorie di un Ente Pubblico quale l'Agazia. Peraltro, al pari di quanto accade già oggi, i rappresentanti dell'associazionismo e delle Organizzazioni datoriali e dei lavoratori, potrebbero comunque partecipare al processo di gestione e destinazione dei beni in seno ai menzionati Nuclei di Supporto Prefettizi.

Il Consiglio Nazionale propone altresì la soppressione dell'art. 41-ter il quale, come noto, introduce nel codice antimafia i "Tavoli provinciali permanenti e supporto delle aziende sequestrate e confiscate". Si ritiene che l'istituzione di tali "tavoli" costituisca un'inutile superfetazione dei Nuclei di supporto, come evidenziato, già istituiti presso ciascuna Prefettura a norma dell'art. 112 del codice antimafia. Pertanto, si suggerisce di ricondurre nell'alveo di operatività di questi ultimi tali indispensabili attività di sostegno alle aziende sequestrate e confiscate senza creare nuovi centri decisionali.

Ultima considerazione in materia di Agenzia riguarda la modifica all'art. 110 del codice antimafia, in particolare laddove – in uno sforzo ermeneutico – esplicita il contenuto della funzione di "ausilio" all'autorità giudiziaria all'uopo evidenziando come lo stesso sia *"finalizzato a rendere possibile, sin dalla fase del sequestro, un'assegnazione provvisoria dei beni immobili e delle aziende per fini istituzionali o sociali agli enti, alle associazioni e alle cooperative di cui all'articolo 48, comma 3, ferma restando la valutazione del giudice delegato sulla modalità dell'assegnazione"*. Riteniamo che nella funzione di ausilio, vi rientrino una molteplicità di attività, non essenzialmente riconducibili alla sola gestione delle attività propedeutiche all'assegnazione provvisoria (peraltro non sempre possibile) e che comunque nel processo di assegnazione del bene la valutazione deve essere condivisa tra Giudice Delegato e ANBSC.

3.3.3. Gestione dei beni sequestrati e confiscati

Il testo di legge in seconda lettura presso la Camera dei Deputati, nel modificare l'art. 20 e l'art. 24 del codice antimafia, recepisce a livello normativo la prassi tribunizia del c.d. "sequestro o confisca in via autonoma" che, come noto, può creare evidenti problemi gestionali allorché sul bene immobile aziendale si cristallizza definitivamente la misura ablatoria.

In particolare la proposta del Consiglio Nazionale 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. Come noto la *ratio* della norma è quella di evitare che i beni aziendali non oggetto di sequestro, possano essere aggrediti dai creditori sociali in costanza di procedura giudiziaria.

In proposito si evidenzia che tale norma potrebbe generare problemi gestori in capo all'Agazia ai fini della destinazione in quanto, a seguito della confisca definitiva, i beni sui quali risulta trascritto un provvedimento di sequestro (e annotata la successiva confisca) dovrebbero essere estromessi dal patrimonio dell'azienda cui afferivano (c.d. "confisca in via autonoma") giacché a norma dell'articolo 45 del codice antimafia, *"con la confisca definitiva i beni confiscati vengono acquisiti al patrimonio dello Stato liberi da pesi ed oneri"*.

In altri termini se rimanesse invariata la norma in esame, gli amministratori delle aziende interessate, dovrebbero senza indugio disporre l'estromissione dall'azienda dei beni definitivamente confiscati (siccome acquisiti al patrimonio dell'Erario), nonché dovrebbero procedere alle conseguenti rettifiche contabili e bilancistiche per non sfociare in fattispecie penalmente rilevanti (falso in bilancio). Risulta evidente che per effetto dell'estromissione dei beni dal patrimonio societario – l'azienda potrebbe avere un patrimonio netto negativo che costringerebbe gli amministratori a presentare istanza di fallimento in proprio o quantomeno ad attivare la procedura di liquidazione della società.

Parimenti si evidenzia che l'estensione automatica del sequestro sui beni costituiti in azienda, sembrerebbe contrastare con quanto disposto dallo stesso articolo 20 relativamente ai presupposti che legittimano l'adozione di un provvedimento di sequestro. Si evidenzia in proposito che per disporre il sequestro, il bene

deve essere frutto di attività illecite o ne deve costituire il reimpiego; nella fattispecie disciplinata dalla norma in esame i beni costituiti in azienda, pur non costituendo frutto di attività illecite o di reimpiego, “subiscono” il sequestro per il solo fatto di afferire ad un’azienda le cui quote o azioni sono sequestrate nella totalità.

Al fine di evitare tali negative conseguenze si propone di modificare la norma secondo la previsione in commento. In particolare si prevede che dalla data del sequestro delle quote o delle azioni, ai beni costituiti in azienda ai sensi degli articoli 2555 e successivi del codice civile ancorché non oggetto di sequestro non possano essere sottoposti a procedura esecutiva (tramite il richiamo all’art. 55 del codice antimafia). Parimenti, al fine di assicurare la tutela dei creditori sociali che quindi possono vantare diritti sui beni aziendali, viene prevista l’applicazione del titolo IV (c.d. tutela dei diritti dei terzi – ex artt. 52 e ss del codice antimafia).

Ulteriore disposizione in materia di gestione dei beni che si ritiene utile modificare per efficientare l’amministrazione degli stessi è l’art. 34 del codice antimafia. Tale disposizione, come già evidenziato, disciplina un fondamentale strumento di contrasto di ampia diffusione ovverosia l’amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche. Nell’ambito di tale efficace misura, l’amministratore giudiziario è chiamato ad effettuare un controllo sull’attività d’impresa onde verificare se sussiste il rischio di infiltrazioni mafiose procedendo se del caso a richiedere strumenti più gravosi quale la confisca dei beni. Nello svolgimento di detta attività di controllo ed eventuale bonifica, l’amministratore giudiziario deve poter disporre di strumenti gestori analoghi a quelli previsti per il sequestro di prevenzione, segnatamente con riferimento alla possibilità prevista dall’art. 56 di sospendere l’esecuzione di un contratto ed eventualmente di subentrarvi.

Per l’effetto il Consiglio Nazionale propone l’introduzione del comma 5-*bis* all’interno dell’art. 56 all’uopo prevedendo l’applicazione di tale disposizione anche all’istituto dell’amministrazione giudiziaria ex art. 34.

Per garantire una gestione dinamica ed efficiente dei beni sequestrati o confiscati, il Consiglio Nazionale propone di emendare l’art. 37, comma 3 del codice antimafia relativamente alle somme derivanti dalla gestione dei ricavi derivanti dall’amministrazione o messa a reddito dei beni. Allo stato attuale, come noto, queste somme (ad eccezione di quelle derivanti dalla gestione di aziende) vengono fatte confluire nel Fondo Unico Giustizia di talché l’amministratore giudiziario o l’Agenzia ogni qualvolta necessitano di risorse per la gestione (es. pagamento oneri condominiali, spese di conservazione, etc), debbono necessariamente ricorrere, previa autorizzazione dell’Autorità Giudiziaria, al FUG che provvede, sovente dopo molto tempo, al reperimento delle risorse necessarie. Con la modifica proposta si vuole superare questa articolata e defatigante procedura consentendo all’amministrazione giudiziaria o all’Agenzia di disporre immediatamente delle somme a disposizione della procedura, tramite il preventivo passaggio autorizzatorio dell’autorità giudiziaria.

Nella medesima ottica di efficientare il processo di gestione dei beni aziendali sequestrati, il Consiglio Nazionale propone di emendare l’art. 41 del codice antimafia all’uopo specificando che:

- a) qualora il sequestro abbia a oggetto partecipazioni societarie che assicurino le maggioranze previste dall'articolo 2359 del codice civile, il tribunale impartisce le direttive sull'eventuale revoca dell'amministratore della società che può essere nominato, nelle forme previste dal comma 6, in una persona diversa dall'amministratore giudiziario; in tali casi il tribunale determina le modalità di controllo e di esercizio dei poteri da parte dell'amministratore giudiziario. Riteniamo al riguardo che i profili funzionali e gestori vadano tenuti distinti e pertanto non sia possibile mantenere la contemporanea assunzione dell'incarico di amministratore della società e di amministratore giudiziario: in tale fattispecie, in effetti, ci si troverebbe al cospetto di un potenziale conflitto di interesse che, in ipotesi, necessiterebbe di una nomina di altro professionista quale curatore speciale ex art. 78 c.p.c..

-
- b) qualora il giudice autorizzi la prosecuzione dell'impresa sequestrata, conservino efficacia, tra l'altro, anche le certificazioni antimafia di cui all'articolo 82;
 - c) Infine per corresponsabilizzare l'Agenzia nella gestione delle imprese sequestrate è previsto che l'ANBSC sia vincolata al contenuto del decreto giudiziario di approvazione del programma di gestione dell'impresa in sequestro salvo che la stessa Agenzia, nell'udienza all'uopo convocata non decida di opporsi alla prosecuzione aziendale proponendo una diversa soluzione gestoria.

Altra importante proposta emendativa riguarda l'art. 63 del codice antimafia che, come noto, regola i rapporti tra misura di prevenzione e procedura fallimentare dichiarata successivamente alla misura di prevenzione stessa.

In proposito il Consiglio Nazionale propone 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.

3.3.4. La destinazione dei beni sequestrati e confiscati

Per quanto concerne le proposte emendative in materia di destinazione di beni, suscita perplessità la disposizione che consente all'Agenzia di assegnare a titolo gratuito beni "ove risulti evidente la loro destinazione sociale" direttamente agli enti o alle associazioni indicati nell'art. 48, comma 3, lettera c), in deroga a quanto previsto dall'articolo 2 della legge 23 dicembre 2009, n. 191.

Dal punto di vista tecnico tale previsione pone problemi operativi non facilmente risolvibili. Innanzitutto la deroga alla legge n. 191/2009 consentirebbe ai destinatari menzionati nella norma (gli enti o alle associazioni ivi indicati), di essere preferiti allo Stato ed agli altri enti territoriali sulla destinazione dei beni confiscati.

Tale previsione appare evidentemente censurabile, anche dal punto di vista responsabilità contabile, atteso che se interpretata letteralmente, un'amministrazione statale che necessiterebbe di un immobile per fini istituzionali, dovrebbe soccombere di fronte ad un ente o ad una associazione che dimostrerebbe "l'evidente destinazione sociale".

Parimenti la disposizione in esame, letta in combinato disposto con la norma che vorrebbe prevedere - all'interno del Comitato consultivo - la partecipazione diretta degli enti e delle associazioni "potenziali destinatari", potrebbe ingenerare possibili conflitti di interesse.

Il Consiglio Nazionale propone di modificare l'art. 48 in materia di destinazione apportando taluni emendamenti e segnatamente:

- a) introduzione dell'housing sociale quale destinazione ordinaria 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) agevolare l'alienazione di beni mobili non confiscati rinvenuti all'interno di beni immobili confiscati;
- d) consentire all'Agenzia l'espletamento degli accertamenti in capo agli acquirenti o agli affittuari delle aziende confiscate ovvero in capo ai soci della cooperativa di dipendenti potenziale destinataria onde superare le difficoltà operative riscontrate nella prassi nei rapporti con le Prefetture.

Da ultimo pare opportuno evidenziare che il Senato non ha recepito le modifiche legislative proposte dal Consiglio Nazionale, in particolare con riferimento all'art. 46 del codice antimafia in tema di restituzione per equivalente.

Come noto tale disposizione disciplina i casi in cui si debba procedere alla restituzione all'avente diritto del bene. La restituzione può avvenire consegnando in natura il medesimo bene sequestrato/confiscato (salvo i beni culturali e del paesaggio, nonché gli immobili e le aree dichiarati di notevole interesse pubblico) ovvero per equivalente quando i beni medesimi sono stati assegnati per finalità istituzionali o sociali, per fini di giustizia o di ordine pubblico o di protezione civile di cui alle lettere a), b) e c) dell'articolo 48, comma 3, e la restituzione possa pregiudicare l'interesse pubblico.

È previsto (art. 46, comma 3) che il pagamento della somma equivalente venga posta a carico del Fondo Unico Giustizia, nel caso in cui il bene sia stato venduto, ovvero dell'amministrazione assegnataria, in tutti gli altri casi. È evidente che tale disposizione scoraggia l'utilizzazione dei beni confiscati da parte delle amministrazioni statali e degli enti territoriali i quali, salvo le (rare) ipotesi derogatorie che non ammettono il pagamento per equivalente, costringono l'amministrazione usuaria a corrispondere la somma equivalente oppure stante l'endemica assenza di risorse finanziarie la (più probabile) restituzione in natura.

La proposta del Consiglio Nazionale è quella di porre in ogni caso a carico del Fondo Unico Giustizia il pagamento della somma equivalente, evitando così che l'amministrazione statale o l'ente locale utilizzatore debbano direttamente provvedere alla restituzione del cespite.

Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili

Piazza della Repubblica, 59 – 00185 Roma
Tel. 06 47863 300 – Fax 06 47863 349
consiglio.nazionale@pec.commercialisti.it

www.commercialisti.it