

Direzione

Gianvito Giannelli, Ugo Patroni Griffi, Antonio Felice Uricchio

Comitato scientifico

Sabino Fortunato (**coordinatore**) - Lorenzo De Angelis - Pietro Masi - Cinzia Motti - Antonio Nuzzo - Luigi Filippo Paolucci - Salvatore Patti - Michele Sandulli - Gustavo Visentini

Redazione di Bari

Emma Sabatelli, Giuseppina Pellegrino, Eustachio Cardinale, Francesco Belviso, Rosella Calderazzi, Barbara Francone, Anna De Simone, Valentino Lenoci, Enrico Scoditti, Emma Chicco, Claudio D'Alonzo, Giuditta Lagonigro, Manuela Magistro, Francesco Salerno, Concetta Simone, Rocco Lombardi

Redazione di Foggia

Michele Bertani, Andrea Tucci, Giuseppe Di Sabato, Corrado Aquilino, Pierluigi Pellegrino, Grazia Pennella, Annalisa Postiglione

Redazione di Lecce

Maria Cecilia Cardarelli, Alessandro Silvestrini, Giuseppe Positano, Andrea Sticchi Damiani

Redazione di Napoli

Andrea Patroni Griffi, Alfonso M. Cecere, Nicola De Luca, Carlo Iannello, Sergio Marotta, Francesco Sbordone, Pasquale Serrao d'Aquino

Redazione di Roma

Giustino Enzo Di Cecco, Paolo Valensise, Vincenzo Vitalone, Valeria Panzironi, Ermanno La Marca, Valentina Depau, Davide De Filippis

Redazione di Taranto

Daniela Caterino, Giuseppe Labanca, Cira Grippa, Gabriele Dell'Atti, Giuseppe Sanseverino, Pietro Genoviva, Francesco Sporta Caputi, Barbara Mele

Direzione

Piazza Luigi di Savoia n. 41/a
70100 – BARI - (Italy)
tel. (+39) 080 5246122 • fax (+39) 080 5247329
direzione.ibattellidelreno@uniba.it

Coordinatore della pubblicazione on-line: Giuseppe Sanseverino
Redazione: presso il Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo:
Società, Ambiente, Culture - Sezione di Economia -
Via Lago Maggiore angolo Via Ancona
74121 - TARANTO - (Italy)
tel (+39) 099 7720616 • fax (+39) 099 7723011
redazione.ibattellidelreno@uniba.it
giuseppe.sanseverino@uniba.it

ISSN 2282-2461 I Battelli del Reno [on line]

I Battelli del Reno, rivista on line di diritto ed economia dell'impresa, è registrata presso il Tribunale di Bari (decreto n. 16/2012)

La rivista è licenziata con Creative Commons Attribuzione – Non commerciale - Non opere derivate 3.0 Italia (CC BY-NC-ND 3.0 IT)

Francesco Grieco

LA RESPONSABILITÀ DELL'AMMINISTRATORE GIUDIZIARIO NEI SEQUESTRI DI
PREVENZIONE E PENALI

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. La nomina– 3. Le funzioni– 4. La responsabilità civile: dolo o colpa grave – 5. La responsabilità penale - 6. La responsabilità dell'amministratore giudiziario e civilistico nelle misure di allerta previste dal nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

1. *Premessa.* E' sempre maggiore la richiesta dei Tribunali penali o di prevenzione di tutta Italia di indicare soggetti (avvocati e dottori commercialisti) iscritti nell'apposito albo per la gestione, la manutenzione e la conservazione di beni e imprese infiltrate, attraverso la cd "cautela reale" sul patrimonio accumulato dal reo in maniera illecita, anche in ragione del rapido mutamento del contesto economico e sociale¹. La cautela reale si configura attraverso i) il sequestro (di seguito vedremo le varie tipologie) o ii) le misure di prevenzione patrimoniali, entrambi provvedimenti coercitivi giurisdizionali che spossessano il proprietario o il detentore del bene per consentire la gestione di un soggetto terzo: l'amministratore giudiziario. Assistiamo all'emersione di una nuova categoria di crisi dell'impresa, che è la crisi della legalità². Nell'ambito di tali misure ablatorie ricoprono notevole importanza quelle attinenti ai complessi aziendali³, laddove

¹ F. FIMMANÒ, *Diritto delle imprese e tutela cautelare*, Collana Ricerche di Law & Economics, Giuffrè, Milano, 2012

² F. FIMMANÒ, *La logica della cautela reale e del diritto penale patrimoniale*, in *Manuale teorico-pratico dell'amministrazione giudiziaria dei beni sequestrati*, a cura di FIMMANÒ, Napoli, 2021.

³ Ai sensi dell'art. 2555 cod. civ. "L'azienda è il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa"; secondo Cass. Civ. 21 gennaio 2004, n. 877 con riferimento ad un'ipotesi di sequestro giudiziario "L'azienda, quale complesso di beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa, è compiutamente identificata mediante la specificazione del tipo di attività svolta e dei locali nei quali essa è esercitata, trattandosi di indicazioni idonee a comprendere

necessitano della nomina di un amministratore giudiziario che abbia, anche, capacità manageriali. L'azienda consiste in una *universitas rerum*, comprendente cose materiali ed immateriali, funzionalmente organizzate in un complesso unitario ad un unico fine e, come non si richiede per la sua esistenza che concorrano tutti gli elementi, specie quelli immateriali, così la titolarità dell'azienda può essere disgiunta dalla proprietà dei beni strumentali, destinati al funzionamento di essa, posto che l'azienda appartiene alla categoria degli oggetti di diritto, mentre è l'imprenditore il soggetto che assume l'iniziativa ed il rischio della attività economica produttiva, risolvendosi nel complesso dei beni aziendali all'uopo organizzati⁴. Chiaramente, nel caso di società, ai fini della legittimità del sequestro preventivo, è necessario dimostrare il durevole asservimento della stessa e del suo patrimonio alla commissione delle attività criminose, quale società strutturalmente illecita⁵. Proprio nell'attività di gestione preposta in capo all'amministratore giudiziario costui potrebbe porre in essere una molteplicità di inadempimenti e/o di violazioni e/o di reati. Il presente saggio, dunque, si propone di dare un contributo per meglio comprendere la responsabilità civile, penale ed amministrativa in cui potrebbe incorrere, nell'esercizio delle sue funzioni, l'amministratore giudiziario.

2. *La nomina.* La nomina dell'amministratore giudiziario può avvenire o in sede di misure di prevenzione attraverso l'applicazione dell'art. 35 del d.lgs. n. 159/2011 (c.d. codice antimafia – di seguito CAM) o in sede di sequestro penale con la vigente formulazione dell'art. 104-*bis* disp. att. cod. proc. pen. (per come modificata prima dalla legge n. 161/2017 e poi dal d.lgs. n. 21/2018) che prevede ai commi primo e primo-*bis* quanto segue: *“1. Nel caso in cui il sequestro preventivo abbia per oggetto aziende, società ovvero beni di cui sia necessario assicurare l'amministrazione, esclusi quelli destinati ad affluire nel Fondo unico giustizia, di cui all'articolo 61, comma 23, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, l'autorità giudiziaria nomina un amministratore giudiziario scelto nell'Albo di cui all'articolo 35 del codice di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e successive modificazioni. Con decreto motivato dell'autorità giudiziaria la custodia dei beni suddetti può tuttavia essere affidata a soggetti diversi da quelli indicati al periodo precedente. 1-bis Il giudice che dispone il sequestro nomina un amministratore giudiziario ai fini della gestione. Si applicano le norme di cui al libro I, titolo III, del codice di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e successive modificazioni”*⁶. Le suddette previsioni normative, pertanto, per qualsiasi tipologia di

tutti i beni presenti in detti locali e destinati allo svolgimento dell'attività, mentre la analitica individuazione di detti beni rileva al solo scopo di prevenire eventuali contestazioni in ordine alla riconducibilità degli stessi alla azienda; pertanto il sequestro giudiziario dell'azienda e validamente eseguito indicando nei relativi atti gli elementi indispensabili a permetterne l'individuazione, non occorrendo la specifica elencazione di tutti i beni che la compongono”.

⁴ Cass, Civ. 22 marzo 1980, n. 1939

⁵ Cass. Pen. 25 gennaio 2022, n. 7107; dello stesso avviso Cass. Pen. 8 febbraio 2018, n. 20244

⁶ Si precisa che nel caso del sequestro preventivo penale ex art. 321, comma secondo c.p.p. finalizzato alla confisca (c.d. 2° binario), a seguito dell'approvazione del d.lgs n. 14/2019 recante *“Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155”*, l'art. 373 CCII ha apportato nuove modifiche al

sequestro preventivo di beni aziendali e non, postulano la nomina di un amministratore giudiziario e con riferimento all'art. 104 *bis* disp. att. cod. proc.pen. si applicano espressamente le disposizioni del d.lgs. n. 159/2011 sia per rinvio diretto secondo le norme contenute nel libro I, titolo III (artt. da 35 a 51-*bis*) sia per rinvio indiretto, ai sensi dell'art. 45, comma primo CAM⁷, secondo le norme contenute nel libro I, titolo IV del medesimo CAM. Il disposto di cui all'art. 104-*bis*, comma primo *bis* disp. cod. proc.pen. è applicabile a qualsivoglia tipologia di sequestro, avendo il legislatore della c.d. riserva di codice (d.lgs. n. 21/2018) optato per una scelta unificatrice delle regole di gestione proprie del c.d. processo al patrimonio, tramite il recepimento diretto ed indiretto delle disposizioni all'uopo dettate nel codice antimafia e ferme restando le differenti regole processuali della prevenzione rispetto al processo penale⁸. Il comma primo *ter* del sopra citato art. 104 *bis* disp. att. cod. proc.pen., invece, dispone che “*I compiti del giudice delegato alla procedura sono svolti nel corso di tutto il procedimento dal giudice che ha emesso il decreto di sequestro...*”, statuendo il controllo, per tutta la durata del processo, del giudice che ha emesso il provvedimento (il Giudice per le Indagini Preliminari). In altri termini, per effetto del provvedimento di sequestro ed in attesa che si addivenga ad un eventuale provvedimento ablativo definitivo, il patrimonio “*vincolato*” è sottratto a qualsivoglia iniziativa espropriativa rispondente all'interesse del singolo creditore suscettibile di alterare la *par condicio creditorum*, mediante, anche, l'espressa previsione del divieto di intraprendere o proseguire azioni esecutive sui beni colpiti dalla misura patrimoniale, i quali devono essere, pertanto, materialmente

menzionato art. 104-bis disp. att. c.p.p. sostituendo, a decorrere dall'entrata in vigore prevista per l'16 maggio 2022, il contenuto del comma primo-bis come segue: «Si applicano le disposizioni di cui al Libro I, titolo III, del codice di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e successive modificazioni nella parte in cui recano la disciplina della nomina e revoca dell'amministratore, dei compiti, degli obblighi dello stesso e della gestione dei beni. Quando il sequestro è disposto ai sensi dell'articolo 321, comma secondo, del codice ai fini della tutela dei terzi e nei rapporti con la procedura di liquidazione giudiziaria si applicano, altresì, le disposizioni di cui al titolo IV del Libro I del citato decreto legislativo». Per dette tipologie di sequestro, pertanto, a seguito dell'entrata in vigore del codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, il paradigma normativo sarà l'art. 104-bis, comma primo-bis disp. att. cod. proc. pen. e, conseguentemente, salvo ulteriori modifiche medio tempore intervenute, si applicheranno anche in questi casi le norme del d.lgs. n. 159/2011 di cui al Libro I, titolo IV. Il medesimo richiamo è previsto nel nuovo comma 1 quater dell'art. 104 bis disp. att. cod. proc. pen. Con riferimento al sequestro e alla confisca ex art. 240 bis cod. pen. ed ai sequestri ex art. 51 comma 3 bis cod. proc. pen.; secondo G. TONA, *La regolamentazione delle misure cautelari reali con il rinvio “zoppo” alle disposizioni del codice antimafia, in Disposizioni penali nel codice della crisi di impresa*, a cura di S. PACCHI, R. GUERRINI, S. DE FLAMMINEIS, Torino, 2021, 225, il legislatore della riforma con riferimento al richiamo esplicito al titolo IV nella sua intenzione voleva evitare che gli interpreti ritenessero applicabili solo le norme in materia di nomina, revoca e attività dell'amministratore giudiziario, come avevano fatto in passato con il testo precedente.

⁷ Art. 45, comma primo, d.lgs. n. 159/2011: “A seguito della confisca definitiva di prevenzione i beni sono acquisiti al patrimonio dello Stato liberi da pesi ed oneri. La tutela dei diritti dei terzi è garantita entro i limiti e nelle forme di cui al titolo IV”.

⁸ Cass., 15 novembre 2018, n. 51603.

consegnati all'amministratore giudiziario. Dunque, l'intero patrimonio soggetto a misura ablativa, dovrà essere subordinato alla nomina di un amministratore giudiziario, che avviene nelle misure di prevenzione contestualmente al decreto di sequestro, mentre nei sequestri penali, anche, in via posticipata. Per poter ricoprire la carica *de qua* occorre l'iscrizione in un apposito Albo nazionale istituito con d.lgs. 14/2010, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 16 febbraio 2010, che prevede la suddivisione in due sezioni: **i)** la sezione ordinaria, dedicata agli iscritti per incarichi riguardanti la gestione di beni immobili o mobili, **ii)** la sezione esperti in gestione aziendale, dedicata a coloro che abbiano acquisito specifiche competenze nella gestione delle aziende. L'iscrizione in quest'ultima sezione presenta criteri più stringenti, in quanto non solo bisogna dimostrare (all'atto della presentazione della domanda) di aver svolto attività di gestione aziendale (come amministratore) o di crisi aziendale (come curatore o commissario giudiziale o commissario straordinario della grandi imprese in stato d'insolvenza), ma occorre, anche, essere iscritti nell'albo professionale di competenza (avvocati o commercialisti) da almeno cinque anni, a meno che non si dimostri di essere iscritti da almeno un triennio e di aver frequentato un corso di formazione post laurea in materia di gestione o crisi aziendale. Altro limite introdotto dal d.lgs. 113/2018 riguarda il numero complessivo degli incarichi aziendali congiunti e concomitanti in capo all'amministratore giudiziario che non può superare il tetto massimo dei tre; entro due giorni dalla nomina, l'amministratore giudiziario dovrà comunicare, presso la cancelleria del tribunale competente, il numero degli incarichi analoghi in corso su tutto il territorio nazionale, compresi quelli conferiti dall'ANBSC e soprattutto l'assenza di cause di incompatibilità meglio specificate nell'art. 35, comma terzo CAM. Da tale tetto numerico vengono esclusi gli incarichi non direttamente attinenti alla gestione aziendale quali: i) le ipotesi di aziende concesse in affitto; ii) quelle in cui la gestione è limitata alle quote sociali con nomina di un soggetto esterno quale amministratore civilistico; iii) compendi aziendali in liquidazione⁹, tutti incarichi che non abbiano ad oggetto la gestione diretta dell'azienda.

3. *Le funzioni.* L'amministrazione giudiziaria ha natura tipicamente pubblicistica, poiché per effetto della confisca definitiva i beni vengono acquisiti al patrimonio dello Stato per "*finalità di giustizia, di ordine pubblico e di protezione civile*" o per "*finalità istituzionali o sociali*" in caso di trasferimento degli immobili nel patrimonio dei comuni. Il regime giuridico dei beni confiscati è assimilabile a quello dei beni compresi nel patrimonio indisponibile, i quali devono essere conseguentemente resi liberi da vincoli precedentemente esistenti e ciò coerentemente con la natura pubblicistica acquisita dagli stessi¹⁰. Inoltre, rispetto al curatore fallimentare, l'amministratore giudiziario – specie nel caso di gestione di complessi aziendali - ha compiti e funzioni notevolmente più delicate

⁹ D'AMORE, FLORIO, BOSCO, *Amministratore giudiziario. Sequestro, confisca, gestione dei beni, coadiutore dell'ANBSC*, Milano, 2019, 349.

¹⁰ *Cons. Stato, Sez. III, 22 ottobre 2020, n. 6387, in Rivista giuridica dell'edilizia, 1, 2021, pag. 256.*

e non certamente comparabili con la mera attività liquidatoria di quest'ultimo (salvo i casi sporadici di esercizio provvisorio ex art. 104 l.f.). Infatti, lo spossessamento dei beni del proposto, spesso anche contro la sua volontà, comporterà l'obbligo in capo all'amministratore giudiziario non solo di custodirli, ma soprattutto di gestirli proficuamente e possibilmente, anche, ai sensi dell'art. 35 CAM¹¹, incrementandone la redditività, secondo le direttive generali impartite dal giudice ai sensi dell'art. 40 CAM.

Dunque, costui dovrà presentare entro trenta giorni decorrenti dall'immissione in possesso (prorogabili, in caso di giustificati motivi, fino a novanta giorni) una relazione particolareggiata dell'intero patrimonio oggetto di misura ablativa, indicando analiticamente: i) lo stato e la consistenza dei beni o delle aziende; ii) la stima di mercato di tali beni; iii) eventuali diritti vantati da terzi; iv) le modalità per garantire una migliore gestione e redditività dei medesimi attraverso la locazione, l'assegnazione di beni mobili registrati ai sensi dell'art. 40, comma quinto bis CAM per l'impiego in attività istituzionali o per esigenze di polizia giudiziaria, ecc. E soprattutto l'amministratore giudiziario dovrà presentare, ai sensi dell'art. 41 CAM, entro tre mesi dall'apprensione materiale dei complessi aziendali (termine prorogabile fino a sei mesi in caso sussistano validi motivi), una relazione dettagliata sull'effettiva e concreta possibilità di ripresa o di prosecuzione aziendale, allegando un programma contenente le modalità e i tempi di adempimento della proposta che dovranno essere attestate, previa autorizzazione del giudice, da un professionista indipendente avente i requisiti di cui all'art. 67, comma terzo, lett. d) l.f., il quale dovrà certificare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità della ripresa o continuità aziendale. Si evince, quindi, palesemente la finalità di una gestione dinamica dell'amministrazione giudiziaria, finalizzata all'incremento della redditività, sia nel caso di prosecuzione di attività aziendali sia in caso di gestione di beni immobili che si concretizzerà attraverso la stipula di contratti di locazione o di comodato precario oneroso. Sulla base di tali norme, emerge l'importanza del ruolo e delle responsabilità in capo all'amministratore giudiziario che dovrà possedere tutte le competenze legali-contabili-manageriali per gestire compiutamente l'intera procedura, garantendo naturalmente, anche, la legalizzazione aziendale.

4. *La responsabilità civile: dolo o colpa grave.* Quanto sostenuto sin'ora si interseca compiutamente con il tema della responsabilità in cui incorre l'amministratore giudiziario nell'esercizio della sua attività operativa. L'amministratore, ai sensi dell'art. 35, comma quinto, CAM, deve adempiere con diligenza ai compiti del proprio ufficio. Trattasi di diligenza professionale disciplinata dall'art. 1176 comma secondo cod.civ. relativa alla natura dell'incarico espletato; la diligenza nell'adempimento della prestazione professionale deve essere valutata assumendo quale parametro non la diligenza media del *bonus pater*

¹¹ *Siffatta norma, infatti, prevede espressamente che l'Amministratore giudiziario "...ha il compito di provvedere alla gestione, alla custodia e alla conservazione dei beni sequestrati anche nel corso degli eventuali giudizi di impugnazione, sotto la direzione del giudice delegato, al fine di incrementare, se possibile, la redditività dei beni medesimi.*

familias, ma quella del debitore qualificato¹², anche in considerazione, come abbiamo visto, delle specialistiche condizioni di accesso nell'albo degli amministratori giudiziari. Nella diligenza deve includersi anche la perizia intesa come conoscenza ed attuazione delle regole proprie di una professione acquisite con lo studio e l'esperienza, tali da consentire di eseguire la prestazione secondo la c.d. "regola dell'arte". La diligenza riguarda lo sforzo richiesto al debitore per garantire l'esatto adempimento. Di conseguenza, sulla base di tale diligenza, viene definita la responsabilità del debitore per inadempimento ai sensi dell'art. 1218 del cod.civ. In particolare, si configura la colpa lieve anche in caso di minimo inadempimento se viene richiesto un grado maggiore di diligenza; invece quando sia sufficiente una minor perizia è necessaria una violazione più consistente e si parla di colpa grave. In materia fallimentare, in tema di responsabilità del curatore, l'art. 38 l.f. sancisce che il curatore adempie ai doveri del proprio ufficio con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico; trattasi chiaramente di diligenza qualificata ex art. 1176, comma secondo, cod.civ. e ciò costituisce una conferma della natura contrattuale ex art. 1218 cod.civ. della responsabilità di detto organo al quale è connaturata la diligenza professionale¹³. Dal curatore si pretende non già un livello medio di attenzione e prudenza, ma la diligenza correlata alla perizia richiesta dall'incarico professionale, secondo specifici parametri tecnici, sia pure con la conseguente facoltà di avvalersi, a fronte di problemi tecnici di particolare difficoltà, della limitazione di responsabilità contemplata dall'art. 2236 cod.civ. (esonero da responsabilità in caso di colpa lieve, c.d. responsabilità soggettiva qualificata attenuata)¹⁴. *Mutatis mutandis*, anche l'amministratore giudiziario, nell'esercizio delle sue funzioni, viene esentato dalla colpa ordinaria (o lieve); a tal fine, la legge 161/2017 (entrata in vigore il 19 novembre 2017) ha introdotto l'art. 35 bis CAM, il quale disciplina espressamente al comma primo la responsabilità dell'amministratore giudiziario e del coadiutore nell'esercizio delle proprie funzioni e dell'amministratore civilistico eventualmente nominato in caso di sequestro aziendale di partecipazioni sociali maggioritarie, statuendo un'esenzione di questi ultimi per la gestione dei beni, poichè "Fatti salvi i casi di dolo o colpa grave, sono esenti da responsabilità civile l'amministratore giudiziario, il coadiutore nominato ai sensi dell'articolo 35, comma quarto, e l'amministratore nominato ai sensi dell'articolo 41, comma sesto, per gli atti di gestione compiuti nel periodo di efficacia del provvedimento di sequestro". Trattasi, dunque, di criterio di specialità che esenta

¹² Cass., 09 novembre 2006, n.23918 in tema di responsabilità del medico, del notaio, dell'avvocato, del mandatario professionista, dell'agente di assicurazione, della banca, etc.: "in queste obbligazioni [si intende, di mezzi] in cui l'oggetto è l'attività, l'inadempimento coincide con il difetto di diligenza nell'esecuzione della prestazione; secondo Cass., 13 gennaio 2005, n.583 la diligenza assume nella fattispecie un duplice significato: parametro di imputazione del mancato adempimento e criterio di determinazione del contenuto dell'obbligazione.

¹³ Tribunale di Napoli, 13 marzo 2004, con riferimento al curatore fallimentare sostiene che l'azione di responsabilità proposta dal fallimento nei confronti del curatore revocato dal tribunale ha natura contrattuale, di talché spetta al fallimento attore allegare l'inadempimento del curatore agli obblighi inerenti l'ufficio ricoperto e dimostrare l'effettivo pregiudizio subito in rapporto causale con la condotta contestata.

¹⁴ Cass., 2 luglio 2020, n. 13597.

tali soggetti da responsabilità per colpa lieve, al fine di favorire una gestione amministrativa il più possibile “dinamica” e mettere al riparo l’amministratore giudiziario da eventuali violazioni, sempre al precipuo fine di tentare di incrementare la redditività dei beni sottoposti a misura ablativa e di legalizzare le aziende. La responsabilità derivante dalla norma in commento postula che l’amministratore giudiziario abbia posto in essere, con dolo o colpa grave, atti omissivi dai quali sia scaturito un pregiudizio per il patrimonio sequestrato. Chiaramente, ai fini dell’accertamento di tale responsabilità, si dovrà dimostrare non solo il pregiudizio arrecato al patrimonio oggetto di misura ablativa, ma anche il nesso di causalità tra la condotta e il danno, presumendosi invece la colpa, *iuris tantum*, ex art 1218 cod.civ. L’amministratore giudiziario può anche essere chiamato a rispondere di fatti illeciti che esulano dal patrimonio sequestrato, ma che danneggino i beni del proposto estranei alla misura ablativa; in questo caso l’azione da intraprendere rientra nell’ambito dell’art. 2043 cod.civ. (cd responsabilità extracontrattuale o aquiliana) e, ad avviso dello scrivente, rimane esclusa dall’applicazione dell’art. 35, comma quinto CAM. Quali sono, però, gli atti di gestione, la cui inosservanza, comporterà l’applicazione della norma in esame? Sicuramente quelli che producono effetti patrimoniali nella gestione materiale del sequestro e non quelli meramente conservativi o di custodia dei beni. È stato correttamente osservato che possono certamente escludersi dal novero degli atti di gestione: i) l’obbligo di comunicare beni ulteriori che potrebbero formare oggetto di sequestro; ii) l’obbligo di tenuta della contabilità della procedura; iii) l’attività svolta nella procedura di verifica dei crediti; iv) gli adempimenti fiscali; v) l’obbligo di relazionare al giudice delegato; vi) l’obbligo di operare attenendosi alle direttive del giudice delegato a norma dell’art. 35, comma quinto CAM: si tratta di compiti che non sono volti propriamente alla gestione dei beni oggetto di sequestro, ossia delle utilità e delle potenzialità economiche tipiche del bene sequestrato, ma alla gestione della procedura di amministrazione giudiziaria propriamente intesa. Stando alla definizione normativa dei compiti dell’amministratore giudiziario, poi, gli atti di gestione devono essere distinti dai compiti di custodia e conservazione dei beni sequestrati, per i quali dunque opererà la disciplina ordinaria, con conseguente obbligo dell’amministratore di agire con diligenza e, dunque, responsabilità anche in caso di colpa. Certamente, invece, rientrano negli atti di gestione per i quali opera il regime speciale di responsabilità in commento gli atti di straordinaria amministrazione, ex art. 40, comma terzo, i quali richiedono l’autorizzazione del giudice delegato. Quanto ai numerosi atti di ordinaria amministrazione che rientrano nella competenza dell’amministratore giudiziario può ritenersi che i criteri per distinguere gli atti di gestione soggetti al peculiare regime di responsabilità da quelli che tali non sono possano essere due: l’incidenza dell’atto sui beni in sequestro e l’effetto non meramente conservativo dell’atto sul bene¹⁵. Dunque, tra gli atti di gestione rientrano anche i proventi

¹⁵ GRIMALDI- COLUCCI, *La responsabilità civile dell’amministratore giudiziario nella gestione dei beni in sequestro*, in *Manuale teorico-pratico dell’amministrazione giudiziaria dei beni sequestrati*, op. cit., 791.

derivanti da contratti di locazione e/o comodato stipulati in favore di terzi, poiché la relativa funzione gestoria (anche finalizzata alla custodia e alla conservazione dei beni) viene esercitata attraverso l'incameramento dei canoni. Certamente, tra i doveri dell'amministratore che potrebbero far scaturire la propria responsabilità rientra, anche: i) il caso della violazione dell'intrasmissibilità delle proprie funzioni avendo delegato a terzi, senza alcuna autorizzazione giudiziale, la gestione amministrativa; ii) la grave e reiterata violazione delle direttive generali relative alla gestione dei beni sequestrati impartite dal giudice ai sensi dell'art. 40 comma primo CAM; iii) la perdita dei beni inventariati attraverso una *mala gestio* dei medesimi, senza aver provveduto diligentemente alla propria custodia e conservazione compromettendone inevitabilmente il loro valore di mercato. Pertanto, sulla base del sopracitato concetto di diligenza professionale occorrerà valutare se un eventuale errore sia stato commesso con "*colpa*" (negligenza, imprudenza, imperizia) o "*colpa grave*" (grossolana mancanza di diligenza, con evidente scostamento dalle regole di prudenza e perizia che il caso concreto avrebbe richiesto di osservare) e solo in quest'ultimo caso l'amministratore giudiziario verrà ritenuto responsabile del suo operato. Invece, non rientra nel regime "agevolato" il controllo sull'eventuale amministratore civilistico (diverso dall'amministratore giudiziario) nominato ai sensi dell'art. 41 co. 1 ter CAM, poiché in questo caso si tratterebbe di *culpa in vigilando* che esula dalla mera attività gestionale. Per quanto attiene, invece, le ipotesi di dolo, in sede civilistica, tale fattispecie viene presa in considerazione sia con riferimento all'inadempimento delle obbligazioni che ai vizi della volontà (in relazione all'invalidità del negozio giuridico). Con riguardo all'inadempimento delle obbligazioni, bisogna distinguere il dolo cd contrattuale consistente nella consapevolezza di non adempiere una determinata obbligazione, dal dolo *c.d. extracontrattuale* che si concretizza nella violazione di un obbligo di non arrecare ad altri un danno ingiusto. Quanto al dolo inteso come vizio della volontà (unitamente all'errore e alla violenza), si concretizza nell'inganno con il quale l'amministratore giudiziario induce una persona a porre in essere un negozio giuridico (per es. un contratto), che quest'ultima, in mancanza di siffatto raggiri, non avrebbe compiuto. Trattasi del *c.d. dolus malus* (dolo cattivo), che produce l'annullabilità del negozio giuridico e si distingue in dolo determinante e dolo incidente. Il dolo determinante è quello senza il quale la persona ingannata non avrebbe certamente concluso il negozio con conseguente annullabilità del medesimo, mentre il dolo incidente riguarda aspetti marginali del medesimo negozio giuridico con la conseguenza che la persona ingannata, nonostante sia stato posto in essere tale espediente, avrebbe comunque concluso il negozio; in questo caso non si produce l'annullabilità del negozio, ma si può richiedere solo il risarcimento del danno. Il *c.d. dolus malus* si differenzia dal *c.d. dolus bonus* (dolo buono) (ludere i propri beni o servizi), poiché quest'ultimo non produce l'annullabilità del negozio giuridico. A parere di chi scrive, quindi, la responsabilità dell'amministratore giudiziario sia per dolo che per colpa grave, per i danni arrecati al patrimonio sequestrato, è da considerarsi di natura contrattuale in quanto relativo all'inadempimento di specifici obblighi intercorrenti tra il medesimo e la

procedura, con la conseguente prescrizione decennale del termine per intraprenderla. Il termine decorre dal momento della cessazione dell'incarico che può avvenire: i) per revoca ai sensi dell'art. 35, comma settimo CAM (avverso la revoca, secondo la giurisprudenza di legittimità non è prevista alcuna possibilità di impugnazione¹⁶, mentre il curatore, ai sensi dell'art. 37 l.f. ha la possibilità di reclamare il provvedimento dinanzi alla corte d'appello territorialmente competente); ii) per dissequestro ex artt. 323 cod. proc. pen. o 20 CAM o iii) per decorrenza del termine di cui all'art. 24 comma secondo CAM. In tutti i casi di responsabilità dell'amministratore giudiziario la cognizione a decidere è del giudice civile e non di quello penale, poiché si applica, per analogia, l'art. 38, comma secondo l.f.¹⁷.

¹⁶ Cass., 8 giugno 2017, n. 28644, secondo cui alla luce del principio della tassatività delle impugnazioni di cui all'art. 568 c.p.p., non si può considerare possibile, trattandosi di materie diverse, applicare per analogia, all'interno della procedura disciplinata dal d.lgs. 159/2011 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione), ed in particolare all'ipotesi, di cui all'art. 35, settimo comma, di revoca dell'amministratore giudiziario dei beni dei beni destinati ad essere acquisiti al patrimonio dello Stato, la disposizione dell'art. 37, terzo comma, l.f., che espressamente prevede la possibilità del reclamo dinanzi alla Corte d'Appello avverso il decreto di revoca o di rigetto dell'istanza di revoca del curatore; ciò in quanto la mancata previsione del reclamo in sede di emanazione del codice antimafia, in quanto successiva di qualche anno all'introduzione da parte del d.lgs. 5/2006 della nuova norma fallimentare, sembra doversi interpretare come una scelta consapevole di esclusione di tale forma di contestazione all'interno della procedura disciplinata nel predetto codice; tale impostazione è avallata, anche, da A. CAIRO – C. FORTE, *La revoca dell'amministratore giudiziario*, in *Codice delle misure di prevenzione*, Modugno (BA), 2018, 834, secondo gli autori non è fattibile neanche la tesi elaborata da taluni amministratori giudiziari secondo cui nella specie troverebbe applicazione l'art. 739 cod. proc. civ., in quanto la materia disciplinata nel Codice antimafia non rientra nell'ambito della volontaria giurisdizione e nei procedimenti in camera di consiglio cui si riferisce il codice di procedura civile.

¹⁷ Cass., 28 marzo 2013, n. 18859 (fattispecie in cui la Corte ha annullato senza rinvio un a sentenza emessa dalla Corte d'Appello di Reggio Calabria dell'1 luglio 2011 e relativa ad una condanna al risarcimento danni emessa all'esito del giudizio di contestazione del rendiconto finale); secondo gli Ermellini 'Il D.M. 1 febbraio 1991, n. 293, art. 5, comma sesto, ossia del regolamento recante le modalità da osservarsi per la documentazione delle operazioni effettuate e per il rendimento del conto da parte dell'amministratore dei beni sequestrati, dispone che, se all'udienza fissata per la presentazione di eventuali osservazioni al rendiconto dell'amministratore, non sorgono contestazioni, o su queste viene raggiunto un accordo, il giudice approva il conto; altrimenti, istruita la causa, provvede a norma dell'art. 189 cod. proc. civ., fissando l'udienza innanzi al collegio non oltre i venti giorni successivi. Il D.M. n. 293 del 1991 è stato adottato in attuazione del D.L. 14 giugno 1989, n. 230, convertito con modificazioni dalla Legge 4 agosto 1989, n. 282, il cui art. 7, comma 1 dispone, per quanto qui rileva, che le modalità da osservarsi per il rendimento del conto da parte dell'amministratore cessato dal suo ufficio, sono stabilite con decreto del Ministro di grazia e giustizia, di concerto con il Ministro del tesoro, avuto riguardo ai principi fissati nel R.D. 16 marzo 1942, n. 267, art. 34, art.38, comma 1, e art. 116. Ora, il R.D. n. 267 del 1942, art. 38, comma 1, nel testo vigente all'epoca, come pure nella formulazione attuale, si occupa dei doveri di diligenza del curatore, ma non dell'azione di responsabilità proponibile nei confronti del curatore revocato, disciplinata dal comma secondo. Con specifico riferimento al controllo giurisdizionale del rendiconto, l'art. 116, u.c., del medesimo r.d., nel testo vigente all'epoca, è esattamente coincidente con il disposto, sopra riportato, del D.M. n. 293 del 1991, art.5, comma 6 e non contiene alcun cenno all'azione di responsabilità. Pertanto, l'estraneità di siffatta azione al contesto di controllo giurisdizionale del rendiconto dell'amministratore di beni oggetto di misure di prevenzione discende non solo dall'assenza di qualunque previsione normativa in tal senso, ma anche da una lettura delle previsioni attenta al principio della gerarchia delle fonti nel nostro ordinamento. Il D.M. n. 293 del 1991, infatti, appare rispettoso della sovraordinata previsione del D.L. n. 230 del 1989, art.7, comma 1, che esplicitamente indica i parametri di riferimento della successiva attività di normazione, escludendo il secondo comma del R.D. n. 267 del 1942, art.38. Peraltro che il fondamento dell'azione di responsabilità si rivenga nel R.D. n. 267 del 1942, art. 38, comma 2 e non nell'art. 116 del medesimo r.d., è riconosciuto anche dalla giurisprudenza di legittimità in materia fallimentare, la quale ha sottolineato che il giudizio che si instaura, ai sensi della L. Fall., art.116, in caso di mancata approvazione del rendiconto di gestione del curatore può avere legittimamente ad oggetto non soltanto gli errori materiali, le omissioni ed i criteri di conteggio adottati, ma anche l'accertamento delle responsabilità del curatore medesimo, ai sensi della L. Fall., art.38, comma 2; tuttavia, l'esercizio di tale azione non costituisce un effetto normale ed automatico della mancata approvazione del conto, nè implica deroghe alle regole sul procedimento stabilite per il giudizio di cognizione ordinario (Sez. 1, n. 13274 del 05/10/2000, Rv. 540777). La sentenza impugnata

5. *La responsabilità penale.* L'amministratore giudiziario, nell'esercizio delle funzioni attribuitegli, è da considerarsi pubblico ufficiale, individuato ai sensi dell'art. 357 cod.pen. come quei soggetti che "esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa"; ai sensi del comma secondo del medesimo articolo "è pubblica la funzione amministrativa disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti autoritativi, e caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi o certificativi". Il capo primo, titolo secondo, del codice penale analizza i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione ed in particolare il peculato, la concussione, la corruzione, l'abuso d'ufficio, l'induzione indebita a dare o promettere utilità, la rivelazione ed utilizzazione dei segreti d'ufficio. Mentre, il capo terzo, titolo settimo del codice penale, analizza la falsità in atti nei quali rientrano i reati di falsità materiale o ideologica commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici. Per la concretizzazione di tali reati occorre, sempre, verificare il nesso di causalità tra la condotta delittuosa e la funzione pubblica esercitata. Con riguardo all'art. 314 cod.pen. così statuisce "Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, avendo per ragione del suo ufficio o servizio il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui, se ne appropria, è punito con la reclusione da tre a dieci anni. Si applica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni, quando il colpevole ha agito al solo scopo di fare uso momentaneo della cosa, e questa, dopo l'uso momentaneo, è stata immediatamente restituita". Si pensi al conto corrente acceso in nome e per conto della procedura di amministrazione giudiziaria per il quale, costui, potendo operarvi (secondo le disposizioni impartite dal giudice), decide unilateralmente e arbitrariamente di prelevare le somme ivi insistenti per fini personali. Al fine di catalogare tale condotta come peculato occorre la volontà e il dolo: non è sufficiente l'appropriazione se il pubblico ufficiale non ha la piena coscienza che la cosa appartiene ad altri ed è cosciente di effettuare una appropriazione di un bene. Ipotesi minore prevista dal comma secondo, ma comunque rientrante nello stesso reato, è la figura del peculato d'uso che si verifica quando il pubblico ufficiale utilizza la cosa altrui, provvedendo successivamente alla sua restituzione (riprendendo l'esempio precedente, l'amministratore giudiziario preleva momentaneamente le somme dal conto della procedura e poi le restituisce). Non ricorre, invece, il peculato, quando l'appropriazione riguardi beni di esiguo valore. La concussione prevista dall'art. 317 cod.pen. è il reato attraverso il quale il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio abusa della sua qualità o dei suoi poteri e costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o ad un terzo, denaro o altra utilità. Trattasi di reato proprio perché può essere commesso solo da un pubblico ufficiale e riguarda la classica "tangente" (o altro vantaggio non patrimoniale), con la quale, nel caso che ci riguarda, l'amministratore giudiziario, per esempio, costringe il proposto o un suo familiare a riconoscergli "una

va, pertanto, annullata senza rinvio per difetto assoluto della giurisdizione penale in favore di quella civile (per un'applicazione del principio, v. Sez. 1, n. 15444 del 25/03/2010, Soc. Guddo, Rv. 247240)".

mazzetta” per non rappresentare al giudice situazioni aziendali “*illegali*” o richiede ad un lavoratore elargizioni di denaro per evitare il licenziamento. Risulta essere il reato, tra quelli oggetto di trattazione, maggiormente sanzionato (reclusione da sei a dodici anni) e procedibile, anche, d’ufficio. Nell’ambito dell’istituto della concussione esiste anche il reato di induzione indebita a dare o promettere utilità (cd concussione per induzione) disciplinata dall’art. 319 *quater* cod.pen¹⁸. È un altro reato in cui può incorrere l’amministratore giudiziario, il quale - abusando della sua qualità o dei suoi poteri - induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità (reclusione da sei anni a dieci anni e sei mesi). È il caso in cui l’amministratore giudiziario richiede denaro al proposto millantando di poter incidere, quale pubblico ufficiale nominato dal giudice, sugli esiti del procedimento penale oggetto di misura ablativa. La differenza tra il reato di concussione e quello di induzione indebita a dare o promettere utilità rinviene dal fatto che il primo è un abuso costringitivo (quindi derivante da una condotta costringitiva) del pubblico ufficiale, attuato mediante violenza o minaccia di un danno ingiusto, che determina la soggezione psicologica del destinatario, seppur senza un totale annullamento, della libertà di autodeterminazione del medesimo, mentre l’induzione indebita si realizza con una condotta di persuasione, inganno o pressione morale che condiziona in modo più tenue la volontà del destinatario (mera soggezione psicologica)¹⁹. La corruzione, disciplinata dagli artt. 318 e segg. c.p. si configura nel caso in cui il pubblico ufficiale, nell’esercizio delle sue funzioni, riceva indebitamente, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità o ne accetti la promessa. Trattasi del cd *pactum sceleris*, cioè un accordo tra il pubblico ufficiale ed un soggetto privato, con il quale quest’ultimo propone ed il primo accetta, nell’esercizio delle sue funzioni, denaro o altra utilità. La pena è la reclusione da tre a otto anni. Tale condotta è punita anche quando è compiuta da un incaricato di pubblico servizio, ma, in tal caso, la pena è ridotta in misura non superiore a un terzo (art. 320 c.p.). Si pensi al caso dell’amministratore giudiziario che, di fatto, continua a far gestire l’attività aziendale al proposto o a persona di fiducia di quest’ultimo in cambio di somme di danaro con cadenza mensile o frequenti regalie, al fine di asservire stabilmente l’attività sottoposta a misura ablativa agli interessi personali del suddetto indagato mediante il compimento di atti contrari ai doveri di ufficio. La differenza tra la concussione e la corruzione rinviene dal fatto che nel primo caso postula l’abuso costringitivo del pubblico ufficiale, attuato mediante minaccia, esplicita o implicita, di un danno da cui deriva, come testè detto, una grave limitazione della libertà del destinatario, mentre nel secondo caso si caratterizza da un libero accordo tra le parti avente come fine un accordo illecito. L’art. 319 c.p. disciplina la corruzione per un atto contrario ai doveri d’ufficio che si configura quando il pubblico ufficiale ometta o ritardi un atto o compia un atto contrario

¹⁸ L’articolo è stato inserito con L.6 novembre 2012 n. 190, fino a tale data il reato rientrava nell’art. 317 cod.pen. (concussione).

¹⁹ Cass. Sez. Un., 14 marzo 2014, n.12228.

ai doveri di ufficio in cambio, per sé o per un terzo, di denaro od altra utilità o comunque ne accetta la promessa. Si pensi all'amministratore giudiziario che - in contrasto con norme giuridiche o in violazione dei propri doveri di fedeltà, imparzialità, segretezza ed onestà - ritardi o ometta di compiere un atto del suo ufficio o compia un atto contrario ai doveri del proprio ufficio, a fronte della dazione o della promessa di denaro o di altra utilità, per avvantaggiare il proposto o un terzo. Infine, il reato di abuso d'ufficio (art. 323 c.p.) è quello che potrebbe essere maggiormente utilizzato con riferimento all'amministratore giudiziario, poiché - nello svolgimento delle proprie funzioni ed in palese violazione di norme di legge o di regolamento o omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti - procuri intenzionalmente a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arrechi ad altri un danno ingiusto (reclusione da sei mesi a tre anni, con aumento della pena nei casi in cui il vantaggio o il danno abbiano carattere di rilevante gravità; mentre le pene sono diminuite se i fatti risultino di particolare tenuità). Inoltre, sussiste, anche, una circostanza attenuante di natura soggettiva per la collaborazione processuale introdotta dalla legge anticorruzione n. 69/2015 che prevede la riduzione della pena da un terzo a due terzi per chi si sia adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati e per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro di somme o altre utilità trasferite. Ai sensi dell'art. 40, comma terzo e segg. CAM, l'amministratore giudiziario ha l'obbligo di richiedere la preventiva autorizzazione al giudice per il compimento di una serie di atti tra i quali: i) contrarre mutui; ii) stipulare transazioni, compromessi, ecc.; **iii)** alienare immobili o locarli o concederli in comodato; iv) richiedere la cessazione dei contratti di locazione stipulati ed aventi data certa anteriore alla misura ablativa, ecc. Avverso tali atti, ai sensi dell'art. 40, comma quarto CAM, sussiste la facoltà per i soggetti legittimati, entro dieci giorni, nel proporre il reclamo (il PM, il proposto o ogni altro interessato); oltre a tale possibilità rileva l'eventuale configurazione del reato di abuso d'ufficio. Per incorrere in tale fattispecie è necessario che sussista il dolo intenzionale, superando l'ipotesi di dolo eventuale, quindi deve essere individuato un vantaggio patrimoniale nella concezione più ampia di ordine economico; trattasi di qualunque atto idoneo a produrre un vantaggio economico per sé o per altri favoriti dall'attività dell'amministratore giudiziario in violazione di norme o regolamenti, quali favorire un fornitore, assumere familiari, utilizzare i beni sequestrati per usi personali estranei alla funzione²⁰. Altro esempio tipico riguarda il caso in cui l'amministratore giudiziario ricorra arbitrariamente e sistematicamente alla collaborazione di consulenti esterni, pur avendo a disposizione personale interno in grado di poter gestire le medesime questioni, arrecando vantaggio al privato cui conferisce incarichi retribuiti. Un altro reato in cui può incorrere l'amministratore giudiziario è la rivelazione ed utilizzazione dei segreti

²⁰ Vedasi Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli esperti contabili, *La riforma del codice antimafia, le problematiche applicative e il ruolo del professionista post riforma*, marzo 2018, 18.

d'ufficio ex art. 326 c.p. (*Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete, o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni*). In questo caso, l'amministratore giudiziario viene a conoscenza, nell'espletamento del proprio incarico, di molteplici notizie e/o informazioni riservate di esclusiva cognizione personale, poiché riferibili anche al processo penale pendente. Ai fini della configurazione del reato, l'amministratore - avendo accesso ad informazioni che dovrebbero rimanere segrete ed abusando della propria posizione - se ne avvale per scopi propri. La norma sanziona non soltanto la rivelazione diretta delle informazioni, ma anche l'agevolazione nella diffusione e circolazione delle medesime. Il comma terzo della norma prevede due circostanze aggravanti: i) l'aver rivelato o agevolato la rivelazione di atti segreti per trarne un indebito vantaggio patrimoniale per sé o per altri; ii) l'aver rivelato o agevolato la rivelazione di atti segreti per trarne un indebito vantaggio non patrimoniale o per arrecare ad altri un danno ingiusto. Infine gli artt. 476 e 479 cod. pen., recanti il reato di falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici il primo e falsità ideologica il secondo. La prima fattispecie riguarda il caso del pubblico ufficiale, il quale nell'esercizio delle sue funzioni, forma anche parzialmente un atto falso o altera un atto vero (reclusione da uno a sei anni). Se la falsità concerne un atto o parte di un atto, che faccia fede fino a querela di falso, la reclusione è da tre a dieci anni. L'atto pubblico è il documento redatto, dal pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede nel luogo ove l'atto è formato. L'atto pubblico fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da esso compiuti. Si pensi al verbale di immissione in possesso dell'amministratore giudiziario il quale contraffà o altera (a posteriori) il medesimo con dichiarazioni non veritiere rese dal proposto; dunque, il reato si consuma a seguito della contraffazione o della alterazione del verbale. La seconda fattispecie, disciplinata dall'art. 479 cod. pen., prevede la medesima pena prevista per la falsità materiale. È il caso dell'amministratore giudiziario che, nel verbale di immissione in possesso, attesti falsamente qualcosa che non sia avvenuto ovvero ometta o alteri dichiarazioni da lui ricevute o attesti falsamente fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità.

6. *La responsabilità dell'amministratore giudiziario e civilistico nelle misure di allerta previste dal nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.* In data 5 agosto 2021 il Consiglio dei Ministri ha approvato il decreto legge n. 118 (pubblicato sulla G.U. n. 202 del 24 agosto 2021 e convertito con Legge del 21 ottobre 2021 n. 147) con il quale è stata posticipata l'entrata in vigore del codice della crisi d'impresa (in attuazione del d.lgs. 14 del 12 gennaio 2019) dall'1 settembre 2021 al 16 maggio 2022 per adeguarne gli istituti alla direttiva comunitaria

del 20 giugno 2019 n. 1023/²¹, poi ulteriormente differita (con lo schema di decreto correttivo del Consiglio dei ministri del 17 marzo 2022) al 15 luglio 2022; mentre l'entrata in vigore dell'allerta è stata posticipata all'1 gennaio 2024 al fine di meglio verificare i meccanismi di tale istituto con la situazione economica post pandemica. Uno degli istituti di futura introduzione è, appunto, l'allerta che servirà ad evitare l'insolvenza del debitore attraverso una serie di strumenti idonei a rilevare tempestivamente la crisi aziendale (si pensi all'art. 3 CCII *"1. L'imprenditore individuale deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte. 2. L'imprenditore collettivo deve adottare un assetto organizzativo adeguato ai sensi dell'articolo 2086 del codice civile, ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative"*). L'applicazione di tale istituto non è disciplinata per le imprese o società sottoposte ad amministrazione giudiziaria ed in particolar modo a quelle rientranti nelle disposizioni previste dall'art. 104 *disp. att. c.p.p. (nel caso in cui il sequestro preventivo abbia per oggetto aziende, società ovvero beni di cui sia necessario assicurare l'amministrazione, esclusi quelli destinati ad affluire nel Fondo unico giustizia, di cui all'articolo 61, comma 23, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, l'autorità giudiziaria nomina un amministratore giudiziario scelto nell'Albo di cui all'articolo 35 del codice di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e successive modificazioni)*, nonostante l'art. 41, comma quarto CAM statuisca espressamente l'applicabilità delle norme del codice civile, *salvo che non sia disposto diversamente*. Dunque, appare evidente l'obbligo di tali aziende di uniformarsi alla disciplina dell'allerta secondo i parametri sanciti dal CCII. Ma per le aziende sottoposte a sequestro (penale o di prevenzione) con relativa misura ablativa sulle partecipazioni sociali, il codice antimafia non prevede un automatico subentro da parte dell'amministratore giudiziario nella carica di amministratore civilistico (*rectius* legale rappresentante) della società, ma dovrà essere il giudice a prevedere la revoca di quest'ultimo (ai sensi dell'art. 41, comma primo-ter CAM, *qualora il sequestro abbia ad oggetto partecipazioni societarie che assicurino le maggioranze previste dall'art. 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 sesto, nella persona dell'amministratore giudiziario; qualora non sia prevista l'assunzione della qualità di amministratore della società, il tribunale determina le modalità di controllo e di esercizio da parte dell'amministratore giudiziario*). La questione può avere una duplice risposta: nel caso di revoca

²¹ Sul tema vedasi PANZANI L., in *www.dirittobancario.it*, 14 ottobre 2019, secondo cui la Direttiva 1023/2019 sui quadri di ristrutturazione preventiva (*preventive restructuring frameworks*), intende rafforzare in Europa attraverso regole simili nelle legislazioni nazionali la cultura del recupero dell'impresa in crisi e quindi la "prevenzione". In particolare intende agevolare la ristrutturazione delle imprese in difficoltà finanziaria, anche se non esclude interventi nel caso di imprese in difficoltà per altre ragioni. La Direttiva introduce l'obbligo per gli Stati membri di assicurare un regime diretto a facilitare la ristrutturazione preventiva dell'impresa ove vi sia probabilità d'insolvenza (*insolvency likelihood*). Per raggiungere tale risultato la Direttiva non prevede una disciplina completa della procedura di ristrutturazione, ma ne regola soltanto alcuni aspetti: la previsione di *early warning tools*, la possibilità di concessione e revoca della sospensione delle azioni esecutive, il contenuto e la disciplina del piano di ristrutturazione, il regime di formazione, per alcuni versi obbligatoria, delle classi, ivi compresi gli *equity holders*, gli interventi, per un verso limitati e per l'altro obbligatori, del giudice e dell'Autorità amministrativa che in taluni ordinamenti ne esercita le funzioni (in Italia il Ministero dello Sviluppo nel caso dell'amministrazione straordinaria).

del legale rappresentante e di conseguente nomina dell'amministratore giudiziario anche quale amministratore civilistico, quest'ultimo nella sua duplice qualità: **i)** potrà adottare tutte quelle misure idonee ad istituire *un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* o **ii)** superare *i fondati indizi di crisi* segnalati dagli organi di controllo o revisore o ex art. 25 *novies* CCII²² (creditori pubblici qualificati, rappresentando comunque che per i sequestri ablativi, tale norma potrà applicarsi per i crediti successivi al provvedimento di sequestro solo al creditore INAIL o INPS, mentre non potrà applicarsi né all'Agente della Riscossione ai sensi dell'art. 50 del d.lgs. 159/2011 e s.m. né all'Agenzia delle Entrate ex art. 51 del d. lgs. 159/2011 e s.m.) o **iii)** richiedere la nomina degli organi di controllo o del revisore (quando previsti *ex lege* e qualora non già adempiuti dalla società *in bonis*) ai sensi dell'art. 2477, comma secondo e terzo, cod.civ., mediante preventiva autorizzazione del giudice. Se il giudice non impartisce alcuna direttiva e non è prevista la sostituzione del legale rappresentante, si pone il problema del soggetto legittimato ad adempiere a tali prescrizioni normative; ad avviso di chi scrive lo stesso amministratore giudiziario dovrà segnalare al legale rappresentante l'adempimento di siffatti obblighi, e nel caso di successivo inadempimento da parte di quest'ultimo, dovrà comunicare le relative violazioni all'Autorità Giudiziaria competente, al fine di richiedere o la revoca di quest'ultimo ovvero l'autorizzazione alla convocazione di un'assemblea: **i)** per l'adeguamento di *un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai sensi dell'art. 2086 cod. civ. ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative*, o **ii)** per *l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* ai sensi dell'art. 63, comma ottavo *bis* CAM; **iii)** o per deliberare ai sensi dell'art. 2477, comma secondo e terzo cod.civ. la nomina dell'organo di controllo o del revisore unico²³. Conseguentemente, in caso di mancata adozione degli adempimenti in una delle ipotesi di cui sopra, l'Amministratore Giudiziario incorrerà in una serie di violazioni di carattere: **i)** civilistico, per colpa grave o dolo, poiché, è stato testè evidenziato, andrà esente da responsabilità per gli atti gestionali compiuti durante il periodo in cui è stato officiato ai sensi dell'art. 35 *bis* comma primo CAM; **ii)** amministrativo, mediante l'applicazione - ai sensi dell'art. 2631 cod.civ. - della sanzione nei casi di omessa convocazione dell'assemblea quando prevista dalla legge o dallo statuto; comunque, in tutti i casi di gravi irregolarità o di manifesta incapacità, il tribunale potrà procedere alla revoca dall'incarico ai sensi dell'art. 35, comma settimo CAM previa audizione di quest'ultimo²⁴. Con riferimento al profilo di responsabilità civilistico si

²² Norma modificata dallo schema di decreto legislativo approvato dal Consiglio dei Ministri in data 17 marzo 2022 recante modifiche al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza di cui al D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, in attuazione della Direttiva (UE) 2019/1023 (c.d. Direttiva "Insolvency")

²³ Volendo GRIECO, in *Procedura di allerta e amministrazione giudiziaria in Art. 317 Principio di prevalenza delle misure cautelari reali e tutela dei terzi*, Codice Commentato al d.lgs. 14/2019, Leggi d'Italia in Pratica Legale, il Fallimento, par. VI, Milano, 2022.

²⁴ Volendo GRIECO, in *Procedura di allerta e amministrazione giudiziaria in Art. 317 Principio di prevalenza delle misure cautelari reali e tutela dei terzi*, cit.. In senso contrario D'AMORE, FLORIO, BOSCO, *Amministratore giudiziario*.

innesta, anche, il problema relativo alla responsabilità sociale dell'amministratore, come previsto dagli artt. 2392-2393 (per le spa) e 2476 cod.civ. (per le srl), per gli atti di gestione compiuti durante il periodo dell'amministrazione giudiziaria, poiché – sulla base delle limitazioni di responsabilità del citato art. 35 *bis* CAM – si dovrà comprendere quando un atto si intenderà gestionale e quando, invece, esulerà da tale fattispecie. Autorevoli commentatori hanno sostenuto che può agevolmente ritenersi che l'attività svolta in adempimento degli obblighi gravanti sugli amministratori in materia di vigilanza, adempimenti fiscali, convocazione dell'assemblea ed esecuzione delle delibere assembleari, tenuta della contabilità non implichi il compimento di atti di gestione; in particolare, l'amministratore nominato *ex art.* 41, comma sesto non potrà usufruire della limitazione di responsabilità ove abbia violato i principi contabili per la formazione del bilancio, occultando perdite incidenti sul capitale e proseguendo nella gestione caratteristica, con tutte le conseguenze in tema di responsabilità ai sensi degli artt. 2485 e 2486 cod.civ. Tali disposizioni, infatti, una volta verificatasi una causa di scioglimento, limitano il potere gestorio degli amministratori al fine di salvaguardare l'integrità e il valore del patrimonio sociale, per cui venendo in rilievo compiti di conservazione dell'azienda e, dunque, una gestione meramente conservativa, l'eventuale prosecuzione della gestione caratteristica, invece, in tal caso, non potrà usufruire dello speciale regime di responsabilità per dopo e colpa grave previsto dall'art. 35 *bis* CAM, per l'appunto solo per gli atti propriamente gestori, ma l'amministratore sarà responsabile secondo l'ordinario regime dettato dal codice civile. Di contro, tutti gli atti che incidono, invece, sul patrimonio e sui beni aziendali in senso non meramente conservativo devono ritenersi atti di gestione; per questi l'amministratore nominato *ex art.* 41 CAM, comma sesto, usufruisce dello speciale regime di responsabilità limitata sancita dall'art. 35 *bis* CAM. Gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale. Orbene, premesso che presupposto specifico di tale forma di responsabilità è l'incapienza del patrimonio sociale a soddisfare le pretese dei creditori sociali, va detto che anche in tale caso scatta la limitazione di responsabilità ai casi di dolo o colpa grave, sempre che si tratti di responsabilità derivante da atti di gestione²⁵. In conclusione, tutti i profili di responsabilità trattati - considerata la multisettorialità delle cause scaturenti - dovranno confrontarsi (e scontrarsi) con la prassi e le esperienze tribunalizie.

Sequestro, confisca, gestione dei beni, coadiutore dell'ANBSC, cit., secondo gli Autori, in tale fattispecie dovrà verificarsi caso per caso il perimetro ed i contenuti del provvedimento autorizzativo/non autorizzativo del Giudice Delegato, essendo per l'effetto certamente esclusa qualsivoglia responsabilità dell'amministratore giudiziario al cospetto di dinieghi o autorizzazioni parziali.

²⁵ GRIMALDI – COLUCCI, *La responsabilità civile dell'amministratore giudiziario nella gestione dei beni in sequestro, cit., 792-793.*