

TRIBUNALE ORDINARIO DI BENEVENTO

II Sezione Civile

Collegio preposto ai Fallimenti

Benevento, 21 giugno 2018

Ai Sigg. Curatori Fallimentari, Commissari e Liquidatori
nelle procedure di concordato preventivo,
amministrazione straordinaria e
liquidazione coatta amministrativa,
gestori nominati per la composizione
della crisi da sovraindebitamento

Al Sig. Presidente del Consiglio
dell'Ordine degli Avvocati
di Benevento

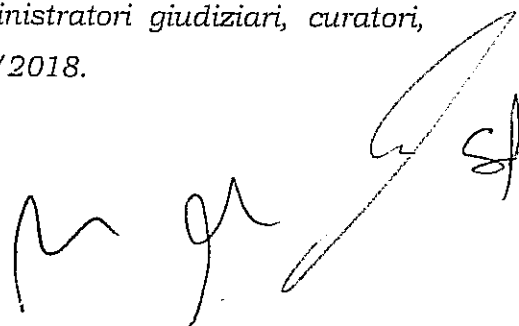
Al Sig. Presidente Consiglio dell'Ordine
dei Dottori commercialisti
e degli Esperti Contabili
di Benevento

e per conoscenza:

al Sig. Presidente del Tribunale
al Sig. Procuratore della Repubblica

SEDE

OGGETTO: Nuove ipotesi di incompatibilità per amministratori giudiziari, curatori, commissari, liquidatori e coadiutori di cui al D.Lgs. n. 54/2018.

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to be a cursive name, possibly starting with 'M' and ending with 'S'.

Il Presidente di Sezione e tutti i Giudici del Collegio Esecuzione-Fallimenti a seguito di riunione tenutasi ai sensi dell'art 47 *quater* O.G., premesso che:

- sulla Gazzetta Ufficiale n° 121 del 26 maggio u.s. è stato pubblicato il decreto legislativo di cui all'oggetto, che apporta alcune modifiche al c.d. codice antimafia (decreto legislativo 6 settembre 2011, n° 159), con disposizioni ulteriori, al fine di disciplinare, in modo quanto mai rigoroso, il regime di incompatibilità degli amministratori giudiziari nominati nell'ambito delle procedure di prevenzione penale e dei loro coadiutori e - per quanto qui rileva - aggiunge un comma all'art. 28 L. fall., estendendo anche "*al curatore fallimentare ed al coadiutore nominato a norma dell'art. 32, secondo comma*" (e, quindi, anche al commissario e al liquidatore giudiziale del concordato preventivo e ai loro coadiutori) alcune nuove ipotesi di incompatibilità e i conseguenti obblighi di "*dichiarazione attestante l'insussistenza delle cause di incompatibilità*" di cui all'art. 35.1. del D. Lgs. n. 159/2011;
- sul piano interpretativo, va puntualizzata la distinzione tra "coadiutore nominato ai sensi dell'art. 32, secondo comma" (tenuto alla dichiarazione) e altre figure di "persone la cui opera è stata richiesta dal ... curatore nell'interesse del fallimento", di cui all'art. 25, comma 1°, n° 4, legge fall. (non tenute alla dichiarazione);
- in sede di applicazione delle nuove norme, sulla scorta dell'insegnamento della S.C. Corte di Cassazione, sono da considerare coadiutori i soggetti incaricati di attività che potrebbero essere svolte dallo stesso curatore e che vengono affidate ad altri solo per ragioni pratiche (complessità degli adempimenti, opportunità di svolgerli più rapidamente, etc.);
- tali sono a titolo meramente esemplificativo: il consulente del lavoro, il geometra o il notaio incaricati di curare le trascrizioni o le cancellazioni presso i registri immobiliari, il commercialista incaricato di ricostruire la contabilità aziendale, la persona fisica incaricata della catalogazione e della conservazione delle scritture contabili e dei documenti, etc.;
- pertanto, rimangono esclusi dalla nozione di coadiutore in senso stretto, come sopra individuata, gli avvocati difensori in una determinata controversia, il notaio incaricato di redigere gli atti di vendita, il consulente tecnico di parte in un processo e lo stimatore (quest'ultimo perché la sua nomina è prevista da altra disposizione della legge fall. - art. 87, comma 2° - e si ritiene rientri nell'assoluta discrezionalità del curatore);

- inoltre, nel caso in cui il curatore si trovi di fronte a figure professionali "retribuite di non facile qualificazione", è opportuno richiedere, nel dubbio, la dichiarazione di legge e di sottoporre alla valutazione del giudice le motivazioni di un eventuale rifiuto di renderla da parte della persona individuata per l'incarico;
- nel merito, l'incompatibilità di cui si discorre sussiste, nel caso di particolari rapporti (oltre che parentela, affinità, anche di "*assidua frequentazione*" "*derivante da una relazione sentimentale o da un rapporto di amicizia stabilmente protrattosi nel tempo e connotato da reciproca confidenza, nonché il rapporto di frequentazione tra commensali abituali*") tra l'incaricato e "*magistrati addetti all'ufficio giudiziario al quale appartiene il magistrato che conferisce l'incarico*";
- è stato introdotto anche l'obbligo di dichiarare l'eventuale sussistenza di siffatti rapporti con "*magistrati, giudicanti o requirenti, del distretto della Corte di appello*";
- la nuova disciplina delle incompatibilità e degli obblighi di dichiarazione viene altresì estesa alle figure analoghe previste nell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi (D.lgs n° 270 del 1999) e nella composizione delle crisi da sovraindebitamento (Legge 27 gennaio 2012 n. 3);
- nella doverosa applicazione della normativa in commento, in vigore dal prossimo 25 giugno, appare indispensabile fornire alcune indicazioni operative, per una corretta applicazione della stessa;

DISPONGONO

che tutti i professionisti, destinatari della presente circolare, dovranno attenersi alle seguenti prescrizioni:

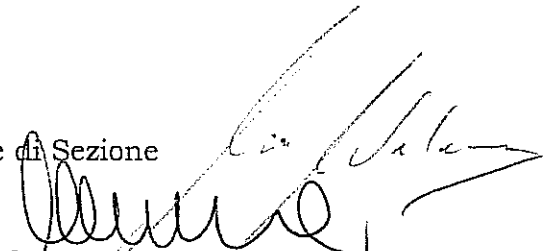
- a) al momento dell'accettazione dell'incarico (da effettuare perentoriamente nel termine consueto di due giorni dalla notizia della nomina) dovranno sempre dichiarare l'insussistenza di rapporti tali da determinare l'incompatibilità;
- b) in presenza di siffatti rapporti con uno qualsiasi dei magistrati del tribunale, dovranno semplicemente rifiutare l'incarico, indicandone il motivo;
- c) al momento dell'accettazione dell'incarico dovranno dichiarare, altresì, l'eventuale sussistenza dei rapporti contemplati dal II comma dell'art 35.1 D.Lgs 54/2018, con i magistrati del distretto di Corte d'Appello di Napoli (diversi dai magistrati del

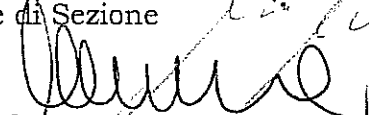
Tribunale di Benevento). Tale dichiarazione sarà necessaria solo se tali rapporti effettivamente sussistano, in caso contrario non sarà necessaria alcuna dichiarazione;


- d) per quanto riguarda gli incarichi già in essere al momento dell'entrata in vigore della nuova normativa, si devono intendere esclusi obblighi generali di effettuare la dichiarazione di insussistenza di cause di incompatibilità o di sussistenza di rapporti particolari con magistrati di altri uffici del distretto, atteso il chiaro tenore letterale della norma che non contempla la retroattività dei principi di incompatibilità (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*);
- e) qualora sussista una causa di incompatibilità sopravvenuta per rapporti particolari con magistrati di questo tribunale, il professionista dovrà rassegnare le dimissioni o, comunque, dichiarare la circostanza al giudice delegato per mettere il tribunale in condizioni di provvedere alla sostituzione;
- f) al momento della nomina del coadiutore come innanzi delineato, i professionisti nominati dovranno avere cura di richiedere e ricevere la dichiarazione di insussistenza di cause di incompatibilità derivante da rapporti particolari con magistrati del Tribunale di Benevento (necessaria) e di sussistenza di rapporti particolari con altri magistrati del distretto (eventuale);
- g) è fatta salva, ovviamente, l'applicazione rigorosa del combinato disposto di cui agli atti 63 e 192 c.p.c., per le ipotesi residuali;
- h) la dichiarazione dovrà essere depositata, perentoriamente, entro due giorni nella cancelleria del tribunale, considerandosi a tal fine idoneo il deposito secondo le specifiche tecniche del PCT.

Appare evidente che - al di là dei rapporti di parentela e affinità, che sono oggettivamente individuabili - il "*rapporto di assidua frequentazione*", per la quale deve intendersi "*quella derivante da una relazione sentimentale o da un rapporto di amicizia stabilmente protrattosi nel tempo e connotato da reciproca confidenza*" implica una valutazione soggettiva che è rimessa alla ragionevole discrezionalità di chi deve rilasciare la dichiarazione, ma che potrà essere successivamente sindacata nel merito da chi è preposto alla vigilanza sul rispetto della legge (in primis il capo dell'ufficio giudiziario e i magistrati conferenti gli incarichi e che presiedono le relative procedure). Si evidenzia soltanto che il richiamo finale alla tradizionale categoria del "*rapporto di frequentazione tra commensali abituali*" (art. 51, n° 2, c.p.c.) è chiaramente formulato con funzione meramente indicativa e non, quindi, esaustiva dell'intero perimetro dell'area dell'incompatibilità.

Manda alla cancelleria per la comunicazione della presente circolare al Sig. Presidente del Tribunale, al Sig. Procuratore della Repubblica, a tutti i professionisti già nominati nelle procedure interessate, agli Ordini Professionali in indirizzo e per la pubblicazione sul sito web del Tribunale di Benevento nell'area dedicata.

Michele Monteleone - Presidente di Sezione 

Maria Letizia D'Orsi - Giudice 

Michele Cuoco - Giudice 

Serena Berruti - Giudice 