



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

RICERCA

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali

AREE DI DELEGA CNDCEC

Funzioni giudiziarie e ADR

CONSIGLIERA DELEGATA

Giovanna Greco

COMMISSIONE DI STUDIO

Interferenze tra misure ablativo
e procedure concorsuali

PRESIDENTE

Michele Monteleone

2 MAGGIO 2024



LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

RICERCA

“Gli uomini passano, ma le idee restano e camminano sulle gambe di altri uomini...”

(Giovanni Falcone)



LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

RICERCA

Area di delega CNDCEC “Funzioni giudiziarie e ADR”

A cura della Commissione di studio “Interferenze tra misure ablativo e procedure concorsuali”

Consigliere CNDCEC delegato

Giovanna Greco

Coordinatore

Luca D’Amore – Ricercatore area giuridica Fondazione Nazionale di Ricerca dei Commercialisti

Presidente

Michele Monteleone

Componenti

Andrea Colantonio

Maria Beatrice De Candia

Luca Giordano

Giovanna Laganà

Massimiliano Megale

Pietro Salice

Alfonso Trocino

Esperti

Antonio Pio Morcone

Maria Lucetta Russotto



Sommario

PREMESSA	3
1. L'EVOLUZIONE NORMATIVA IN MATERIA DI INTERFERENZE	5
1.1. Il codice antimafia	10
1.2. Il codice della crisi di impresa	13
1.2.1. Le varie forme di sequestro: i tre binari	15
1.3. Il principio di sostanziale prevalenza	17
1.4. Liquidazione giudiziale successiva al sequestro	19
1.5. Sequestro successivo alla liquidazione giudiziale	21
1.6. L'applicazione pratica: adempimenti del curatore e dell'amministratore giudiziaro	23
2. L'IMPUGNATIVA DEL PROVVEDIMENTO DI SEQUESTRO: LA LEGITTIMAZIONE DEL LIQUIDATORE GIUDIZIALE	27
3. L'ART. 63, COMMA 8-BIS D.LGS. N. 159/2011	29
4. RAPPORTI DEL CONTROLLO GIUDIZIARIO E DELL'AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA CON LA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE EX ART. 65 D.LGS. N. 159/2011	31
4.1. Adempimenti del liquidatore giudiziale e dell'amministratore giudiziaro	33
5. INTERFERENZE TRA MISURE REALI E AZIONI ESECUTIVE SUI BENI SEQUESTRATI E CONFISCATI ED AZIONI DI ACCERTAMENTO	33
6. PROSPETTIVE <i>DE IURE CONDENDO</i>	38

Premessa

Il presente contributo si propone di fornire un indirizzo univoco in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali, tenendo presente il quadro dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale sul rapporto tra misure ablatorie penali e di prevenzione e procedure concorsuali, sviluppando alcune riflessioni anche in considerazione dei recenti approdi della Corte Suprema di Cassazione, riferendo delle opzioni praticate dal Codice della Crisi per disciplinare tale rapporto, con il conseguente rimando alle norme del Codice Antimafia ivi previsto.

In ragione del mutamento del contesto economico e sociale da tempo si sta assistendo all'emersione di una nuova categoria di crisi di impresa, che è la crisi di legalità. Si è infatti verificato, nel corso degli anni, un aumento esponenziale del ricorso a strumenti di tutela dell'impresa in ambito penale. Vi è un sempre maggiore ricorso alla giustizia patrimoniale, in quanto il legislatore ha preso coscienza della maggiore incisività di tali forme di prevenzione, rispetto alle pene limitative della libertà personale. Infatti, molto spesso, le finalità del delinquere sono legate a fattori economici, quindi, la circostanza che l'accertamento della responsabilità, oltre a sanzioni personali, comporti anche sanzioni economiche, rappresenta un forte deterrente. Si sono moltiplicate le ipotesi di gestione giudiziale dell'impresa, aventi la finalità di riportare a liceità l'attività stessa. Basti considerare il fenomeno del sequestro penale di partecipazioni sociali e di azienda, che ha avuto un aumento rilevante per effetto di uno spostamento dell'asse dell'ordinamento verso l'area penalistica, con una espansione di queste forme di misure cautelari reali, in quanto la tendenza del legislatore è quella di affidare al settore penale la tutela dell'effettivo risarcimento, scoraggiando l'attività delinquenziale con misure di natura patrimoniale, oltre che personali.

Così, in maniera analitica, è stata esaminata la scelta di co-dificare la prevalenza delle misure penali sulla liquidazione giudiziale, oggetto di espressa previsione dell'art. 317 CCII e, comunque, risulta evidenziato l'apparente carattere totalizzante che appare ascrivere a tale disciplina rispetto alle varie misure cautelari reali previste dall'ordinamento.

Il lavoro – sottolineate le deroghe codicistiche al principio generale della prevalenza penalistica – si preoccupa anche di rilevare che il sequestro preventivo totalizzante del patrimonio del soggetto attinto potrebbe lasciare comunque intonsi i rimedi risarcitori riconosciuti ai creditori della massa civilistica, con i conseguenti dubbi circa la necessità della chiusura della procedura concorsuale che segua alla misura penale.

Gli artt. 63, 64 e 65 del d.lgs. n. 159/2011, in attuazione della legge delega n. 136/2010, disciplinano i delicati rapporti tra il procedimento di applicazione delle misure di prevenzione e le procedure concorsuali, al fine di garantire i creditori dalle possibili interferenze nel procedimento di liquidazione dell'attivo del CCII, all'uopo prevedendo la prevalenza del sequestro sulla liquidazione giudiziale ed introducendo la possibilità dei creditori di rivalersi sul valore dei beni confiscati (salvo i casi di misure non ablativo, ove viene fissato il principio opposto).

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

RICERCA

Nel codice antimafia, pertanto, si conferma il principio elaborato dalla giurisprudenza, della priorità dell'interesse pubblico perseguito dalla normativa antimafia, affermandosi la prevalenza del procedimento di prevenzione (e penale) sulla liquidazione giudiziale e tutelando i creditori in buona fede mediante un procedimento di accertamento del passivo – simile a quello contemplato dal CCII – all'interno del giudizio di prevenzione.

La disciplina in esame trova applicazione in relazione al sequestro e alla confisca disposti nell'ambito del procedimento di prevenzione di cui al d.lgs. n. 159/2011 (c.d. primo binario), nei sequestri penali finalizzati alle confische *ex art. 240-bis c.p., ex art. 51, comma 3-bis c.p.p.* (c.d. secondo binario) e, attese le modifiche apportate dall'art. 373 CCII (in vigore dal 15/07/2022), all'art. 104-*bis* disp. att. c.p.p., anche ai sequestri preventivi penali *ex art. 321, comma 2 c.p.p.* parimenti finalizzati alla confisca (c.d. terzo binario).

Attesa la delicatezza della materia, il Consiglio Nazionale con il prezioso supporto scientifico del ricercatore della Fondazione Nazionale dei Commercialisti e dei componenti della commissione in *subiecta* materia, ha inteso elaborare le presenti linee guida quale supporto scientifico-operativo alle attività dei colleghi Commercialisti che svolgono i delicati incarichi di amministratori giudiziari e di liquidatori giudiziali.

Giovanna Greco

*Consigliere CNDCEC con delega alle Funzioni
giudiziarie e metodi ADR*

Michele Monteleone

*Presidente Commissione di studio CNDCEC "Interferenze
tra misure ablativo e procedure concorsuali"*

1. L'evoluzione normativa in materia di interferenze

L'evoluzione normativa in materia di misure patrimoniali e il progressivo inserimento, all'interno del nostro ordinamento, di nuove ipotesi di confisca (penale e di prevenzione) e di sequestri finalizzati alla confisca, hanno determinato un significativo incremento delle possibilità di interferenza tra procedimenti civili (principalmente fallimentari o esecutivi) e misure ablativo (penali e/o di prevenzione), con conseguenti difficoltà di coordinamento sistematico e criticità di carattere pratico-operativo, definitivamente risolti dal legislatore solo con interventi normativi recenti.

Tradizionalmente, fenomeni di "interferenza" si sarebbero potuti verificare esclusivamente tra procedimenti civili, allorché, nel corso delle procedure esecutive individuali si fossero intersecate procedure concorsuali.

Il potenziale conflitto tra i due procedimenti (esecutivi individuali e concorsuali) era stato risolto dal legislatore della legge fallimentare (**R.D. 16 marzo 1942, n. 267**, di seguito l.f.), nell'ottica della tutela della *par condicio creditorum*.

L'art. 51 della legge citata (con una disposizione oggi ri-proposta nell'art. 150 del nuovo Codice della Crisi di impresa e dell'insolvenza), aveva, infatti, stabilito il principio della intangibilità del patrimonio del debitore a far data dalla dichiarazione di fallimento (*rectius* liquidazione giudiziale), impedendo l'avvio e la prosecuzione delle procedure esecutive individuali sui beni compresi nella massa fallimentare, successivamente a tale momento ("Salvo diversa disposizione della legge, dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva o cautelare, anche per crediti maturati durante il fallimento, può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento", art. 51 l.f.).

L'insorgere di potenziali interferenze tra procedimenti civili e penali ha cominciato a delinearsi in seguito alla introduzione, all'interno del nostro ordinamento, di una serie di provvedimenti legislativi finalizzati a contrastare il fenomeno della criminalità organizzata.

Tale evoluzione normativa ha preso le mosse dalla **legge n. 575/1965** – normativa nata con la specifica finalità di colpire i patrimoni "mafiosi", approvata sull'onda del vivace fermento originatosi dalle stragi di mafia e tentativi dello Stato di arginare la criminalità organizzata – con la quale è stata prevista l'applicazione ai c.d. "pericolosi qualificati" (soggetti indiziati di appartenere ad associazioni mafiose), delle misure di prevenzione personali previste dalla legge n. 1423/1956 (obbligo di residenza, sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, obbligo di soggiorno), ed è proseguita attraverso la successiva estensione della platea dei soggetti potenzialmente destinatari della tutela preventiva, effettuata mediante la c.d. "**legge Reale**" (legge 22 maggio 1975 n. 152).

Le occasioni di interferenze tra misure "penali" e procedimenti esecutivi (individuali o concorsuali) si sono concretizzate con l'entrata in vigore della legge n. 646/1982 (c.d. "**legge Rognoni-LaTorre**"), che, oltre ad aver introdotto nel Codice penale il reato di associazione a delinquere di tipo mafioso (art. 416-*bis*), ha, per quanto di specifico interesse, implementato gli strumenti di contrasto al fenomeno dell'accumulazione illecita di capitali, intervenendo maggiormente sulle misure di prevenzione

patrimoniale, prevedendo il sequestro e la confisca dei beni dei quali non fosse stata dimostrata la legittima provenienza, rinvenuti nella disponibilità diretta o indiretta dell'indiziato di appartenere ad una associazione di tipo mafioso.

Lo scenario di potenziale conflitto si è implementato, vieppiù, con l'entrata in vigore del d.l. n. 306 del 1992 (convertito nella legge n. 356 del 1992), che ha introdotto una nuova tipologia di confisca, in aggiunta a quella penale e di prevenzione, alla quale si applicavano le disposizioni in materia di gestione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati previste dalla legge 31 maggio 1965 n. 575 e successive modificazioni, un provvedimento ablativo esteso anche alle c.d. persone interposte, cioè utilizzate per polverizzare le ricchezze illecitamente accumulate con l'uso di prestanomi e similari. Si tratta della confisca c.d. allargata, del denaro, dei beni e delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo, in valore sproporzionato al proprio reddito o alla propria attività economica (art. 12-*sexies* legge n. 356/1992).

Con il d.l. n. 92/2008 (convertito con la legge n. 125/2008), recante "Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica" – che ha previsto l'applicabilità delle misure ablativo anche per i reati di cui all'art. 51 comma 3-*bis* c.p.p. – e gli ulteriori interventi normativi che si sono succeduti in materia, si è assistito ad un notevole allargamento dei potenziali destinatari di misure patrimoniali, applicabili anche ai condannati per reati contro la pubblica amministrazione, reati caratterizzati da vincolo associativo inerenti alla pubblica fede, reati contro industria e commercio.

Con l'entrata in vigore del c.d. **Codice Antimafia** (d.lgs. 159/2011), la platea dei soggetti destinatari delle misure di prevenzione è stata estesa a tutti coloro che sono abitualmente dediti a traffici delittuosi o che vivono dei proventi di attività delittuose (c.d. pericolosi generici o lucri genetici), nonché agli "indiziati" (non solo condannati) di appartenere ad associazioni per delinquere e/o di aver commesso reati di cui all'art. 51 comma 3-*bis* c.p.p.

A fronte del moltiplicarsi delle ipotesi di cautele reali, dunque, avrebbero potuto concorrere, sul medesimo bene, diversi vincoli di indisponibilità (penali, di prevenzione e concorsuali), in assenza di una disciplina organica del regime delle interferenze.

La prima disposizione normativa utile a dirimere i casi di inter-sezione tra i procedimenti penali o di prevenzione e le procedure esecutive è stata, infatti, inserita dalla legge n. 94/2009 (successivamente modificata dal d.l. 4/2010), che ha introdotto all'interno della citata legge n. 575/1965, l'art. 2-*sexies*, comma 14, secondo cui, in caso di sequestro di prevenzione di aziende o di società con nomina di un amministratore giudiziario, "le procedure esecutive, gli atti di pignoramento e i provvedimenti cautelari in corso da parte della società Equitalia Spa o di altri concessionari di riscossione pubblica sono sospesi".

La richiamata previsione normativa, tuttavia, aveva evidentemente un ambito di applicazione limitato esclusivamente al caso di coesistenza di misure di prevenzione patrimoniali e procedure esecutive individuali, lasciando inalterato il vuoto normativo in caso di sovrapposizione, sui medesimi beni, di misure patrimoniali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali. In tale contesto, il tema dei

rapporti tra sequestri (in special modo penali) e procedure concorsuali è stato inevitabilmente rimesso all'interpretazione giurisprudenziale.

Sul punto si erano registrati due contrapposti orientamenti.

Il primo, riteneva la **prevalenza funzionale della misura ablatoria penale**, in base al principio della priorità dell'interesse pubblico perseguito con le misure preventive, anteposto rispetto a quello, meramente privatistico, di tutela della *par condicio creditorum*. Tale impostazione traeva la propria origine dalla considerazione secondo la quale i beni attratti alla massa fallimentare non possono considerarsi beni "appartenenti a persona estranea al reato" ai sensi dell'art. 240, comma 3, c.p., con la conseguenza che la dichiarazione di fallimento dell'imputato non osta all'adozione di un provvedimento di confisca diretta o per equivalente¹.

A fondamento della suddetta opzione interpretativa si evidenziava, infatti, che la curatela svolge un ruolo gestionale e funzionale al soddisfacimento dei creditori, quale rappresentante della massa dei creditori.

Fino alla materiale distribuzione da parte del curatore, dunque, le somme di denaro costituenti l'attivo del fallimento non possono essere considerate come appartenenti ad un terzo estraneo alla commissione del reato, ma restano beni della società fallita e sono, come tali, suscettibili di sequestro nei confronti di quest'ultima².

Per attribuire prevalenza alla disciplina pubblicistica, inoltre, veniva valorizzato il carattere obbligatorio della confisca e la finalità sanzionatoria della stessa³.

Il secondo orientamento risolveva i casi di coesistenza dei vincoli sui beni in ragione del criterio della priorità temporale, sul presupposto logico della **recessività della misura penale rispetto a quella concorsuale**.

In quest'ottica, il sequestro preventivo finalizzato alla confisca dei beni non potrebbe essere disposto in presenza di una dichiarazione di fallimento per effetto della quale il fallito perderebbe il potere di disporre dei propri beni, con conseguente attribuzione al curatore, terzo estraneo al reato, del compito di gestire il patrimonio al fine di evitarne il depauperamento⁴.

Secondo questo indirizzo ermeneutico⁵, mancherebbe nel nostro ordinamento la base normativa per una "generalizzata prevalenza" delle misure cautelari rispetto alla procedura concorsuale.

Escluse le esigenze di prevenzione speciale, infatti, l'affermazione dell'assoluta prevalenza della misura ablatoria dei beni rispetto al vincolo derivante dalla loro attrazione alla massa fallimentare

¹ Cass., Sez. 4, n. 864 del 03/12/2021, dep. 2022, Donato, Rv. 282567 - 01; Cass., Sez.3, n. 23907 del 01/03/2016, Taurino, Rv. 266940-01.

² Da ultimo, anche Sez. 3, n. 31921 del 04/05/2022.

³ Cass., Sez. 3, n. 15779 del 08/01/2020; Cass, Sez. 3, n. 15776 del 08/01/2020; Cass. Sez. 3, n. 28077 del 09/02/2017, Rv. 270333 - 01, che ha ritenuto applicabile il principio anche in materia di concordato preventivo.

⁴ Cass. Sez. 3, n. 47299 del 16/11/2021, Rv. 282618 - 01; Cass. Sez. 3, n. 45574 del 29/05/2018, E., Rv. 273951 - 01.

⁵ Cass. Pen., Sez. 2, n. 24169/2003.

sacrificherebbe oltremodo gli interessi dei creditori del fallito, sui cui ricadrebbero, in definitiva, gli effetti sanzionatori del sequestro penale.

Pur nell'ambito di tale variegato panorama interpretativo, è possibile affermare che sotto la vigenza della menzionata legge n. 575/1965, nella descritta situazione caratterizzata dall'assenza di riferimenti normativi, si era complessivamente affermata la tendenza a ritenere prevalente la misura del sequestro, specie se di prevenzione, in base al principio della priorità dell'interesse pubblico perseguito, salvo considerazioni dell'antecedenza temporale e della tipologia di sequestro (in base all'obbligatorietà o meno della misura ablativa).

Le Sezioni Unite della Suprema Corte sono intervenute per la prima volta in materia con la **sentenza c.d. Focarelli** (n. 29951 del 24/05/2004), promuovendo, rispetto alla fattispecie di cui all'art. 321, comma 2, c.p.p., soluzioni diversificate a seconda che il sequestro preventivo fosse prodromico all'applicazione della **confisca obbligatoria** piuttosto che facoltativa.

Nella prima eventualità, il vincolo penale è stato "... ritenuto assolutamente insensibile alla procedura fallimentare ...", in virtù della priorità di inibire l'utilizzazione di un bene comunque pericoloso, in vista della sua definitiva acquisizione da parte dello Stato, con la conseguenza che la tutela dei terzi era pretermessa rispetto all'esigenza di protezione della collettività, essendo la valutazione del giudice, in punto di pericolosità, non soggetta a discrezionalità, in quanto la *res* risultava pericolosa in base ad una presunzione assoluta.

Conclusioni diverse venivano, invece, formulate con riguardo al sequestro funzionale alla **confisca facoltativa**, per l'applicazione della quale non era necessario che i beni fossero pericolosi, essendo, bensì, sufficiente l'esistenza di un nesso strumentale che li legasse all'autore del reato, da valutare di volta in volta per accertare le concrete conseguenze della eventuale restituzione, sul presupposto, comunque, che lo spossessamento dei beni era parimenti garantito dalla declaratoria fallimentare.

Secondo il Supremo consesso, dunque, in caso di sequestro funzionale alla confisca facoltativa, non avrebbe potuto affermarsi *sic et simpliciter* la prevalenza della misura reale su quella concorsuale ma sarebbe stato necessario effettuare una valutazione caso per caso: in quest'ottica la decisione ha affermato la legittimità del sequestro preventivo, funzionale alla confisca facoltativa di beni provento di attività illecite e appartenenti ad un'impresa dichiarata fallita nei cui confronti sia stata instaurata la relativa procedura concorsuale, a condizione che il giudice, nell'esercizio del suo potere discrezionale, dia motivatamente conto della prevalenza delle ragioni sottese alla confisca rispetto a quelle attinenti alla tutela dei legittimi interessi dei creditori nella procedura fallimentare.

Il panorama giurisprudenziale formatosi in seguito alla già citata sentenza Focarelli si era diviso in due correnti: l'indirizzo prevalente desumeva l'insensibilità assoluta o relativa della confisca rispetto al fallimento dalla natura della *res* oggetto del provvedimento ablativo; l'orientamento minoritario ricollegava il giudizio di cui trattasi alla natura facoltativa o obbligatoria della confisca.

Nel solco del primo orientamento, la Suprema Corte aveva avuto modo di sostenere che **l'obbligatorietà della confisca nei casi previsti dall'art. 12-sexies del d.l. 8 giugno 1992, n. 306** –

giacché stabilita non in funzione della intrinseca pericolosità delle cose da confiscare, ma soltanto del legame con chi ha subito una condanna per determinati delitti – **non avrebbe impedito al curatore del fallimento**, qualora fosse sopravvenuto il fallimento dell'imputato, **di chiedere ed ottenere l'autorizzazione alla vendita dei beni interessati dalla misura ed alla conseguente distribuzione del ricavato ai creditori concorsuali**⁶. Ciò in quanto anche in tal caso si sarebbe comunque dato luogo alla realizzazione della finalità perseguita dal legislatore, costituita dallo spossessamento del condannato.

Sulla scia del secondo indirizzo, invece, si era posta la giurisprudenza che, premessa la natura obbligatoria della confisca-sanzione ex art. 19 d.lgs. n. 231/2001, ne aveva dichiarato l'assoluta insensibilità al fallimento⁷.

Con la **sentenza c.d. Uniland n. 11170 del 25/09/2014**, le **Sezioni Unite**, chiamate a pronunciarsi a circa dieci anni di distanza dal caso Focarelli, hanno preso le distanze da ciascuna delle soluzioni di cui sopra.

La sentenza in commento ha segnato un radicale mutamento di paradigma rispetto al proprio precedente arresto, attraverso l'abbandono del criterio di distinzione tra confische facoltative e obbligatorie. Va subito precisato, peraltro, che in questa occasione il tema della concorrenza tra procedura concorsuale e vincolo cautelare è stato analizzato dalla Corte rispetto al sequestro e alla confisca del profitto previsti nel sistema della responsabilità da reato degli enti, ex artt. 19 e 53 del d.lgs. 231/2001.

In particolare, era stato sottoposto alle Sezioni Unite il seguente quesito: *“se, per disporre il sequestro preventivo funzionale alla **confisca per equivalente a norma dell'art. 19, comma 2, d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231**, con riferimento ai beni di pertinenza della massa attiva di un fallimento, il giudice penale potesse limitarsi ad accertare la confiscabilità dei cespiti, senza prendere in considerazione le esigenze tutelate dalla procedura concorsuale, o dovesse, invece, procedere ad una valutazione comparativa tra le ragioni di questa, e segnatamente dei creditori in buona fede, e quelle afferenti alla pretesa punitiva dello Stato e, in quest'ultimo caso, se la verifica delle ragioni dei singoli creditori, al fine di accertarne la buona fede, dovesse essere compiuta dal giudice penale o, invece, dal giudice fallimentare”*.

Nel riconoscere che la confisca di cui all'art. 19, comma 2, d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231 ha natura obbligatoria, il Supremo Consesso, nella richiamata composizione, rileva che la disposizione fa comunque salvi “i diritti acquisiti dai terzi in buona fede” sui beni provento dell'illecito.

Poiché sia la confisca che il fallimento evidenziano profili d'interesse pubblicistico, i vincoli che ciascuna procedura impone meritano tutela e non possono essere elusi. Né, del resto, l'imposizione dell'uno preclude l'applicazione dell'altro, posto che, sullo stesso bene ben possono coesistere vincoli diversi.

Tra i diritti dei terzi in buona fede tutelati dal d.lgs. n. 231/2001 rientrano, secondo le Sezioni Unite, esclusivamente il diritto di proprietà del terzo acquisito in buona fede e gli altri diritti reali insistenti

⁶ Cass. Pen., Sez. 3, n. 20443 del 02/02/2007.

⁷ Cass. Pen., Sez. 6, n. 19051 del 10/01/2013.

sui predetti beni, mobili o immobili, ma non i diritti di credito eventualmente vantati dai terzi, perché la disposizione intende salvaguardare solo i beni che, seppur provento dell'illecito, appartengano a terzi estranei al reato (art. 240, comma 3, c.p.).

Quanto all'organo deputato a garantire la tutela dei suddetti diritti, nessun dubbio sorge sulla competenza del giudice penale che, nel disporre il sequestro o la confisca, è chiamato a verificare se eventuali diritti vantati da terzi siano stati acquistati in buona fede e, in caso positivo, non potrà sottoporre il bene a sequestro e/o confisca.

Con la precisazione che, qualora il terzo non abbia avuto modo di far valere la propria pretesa dinanzi al Giudice della cognizione, potrà rivolgere apposita istanza al Giudice dell'esecuzione penale.

1.1. Il codice antimafia

Al fine di comporre il complesso panorama giurisprudenziale poc'anzi delineato e superare il vuoto normativo sussistente in materia di interferenze tra le procedure di prevenzione e quelle concorsuali, l'**art. 1 della legge n. 136/2010** (anche detta "**piano straordinario contro le mafie**") aveva demandato il legislatore delegato a "disciplinare i rapporti tra il procedimento di applicazione delle misure di prevenzione e le procedure concorsuali, al fine di garantire i creditori dalle possibili interferenze illecite nel procedimento di liquidazione dell'attivo fallimentare".

La delega in parola ha trovato compiuta attuazione nelle previsioni di cui agli artt. 63, 64 e 65, che compongono il Capo III del Titolo IV, Libro I del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle Leggi Antimafia e delle misure di prevenzione, di seguito anche CAM⁸), che disciplinano, *expressis verbis*, i rapporti tra il procedimento di applicazione delle misure di prevenzione e le procedure concorsuali insistenti sui medesimi beni.

L'articolato normativo, inserito nel titolo IV, significativamente dedicato alla tutela dei terzi, è informato, per come si dirà meglio nel prosieguo, al generale principio della **sostanziale prevalenza delle misure di prevenzione patrimoniali ablativo, del sequestro e della confisca** sulle procedure concorsuali⁹.

Con l'adesione a tale impostazione, il legislatore ha inteso privilegiare l'interesse pubblico perseguito dalla normativa antimafia rispetto all'interesse, meramente privatistico, sotteso alla disciplina fallimentare, di tutela della *par condicio creditorum*.

La scelta legislativa muove, dunque, dalla prevalente esigenza di assicurare l'effettività della pretesa ablatoria dello Stato, ponendola al riparo dal rischio che il bene venga rimesso in circolazione o che ritorni nella disponibilità del soggetto attinto dalla misura (anche per il tramite di creditori di comodo), "atteso che se è vero che il fallito perde l'amministrazione e la disponibilità del bene, è altrettanto vero

⁸ Nel presente documento il richiamo alle disposizioni di legge si intende riferito al d.lgs. n. 159/2011 laddove non diversamente specificato.

⁹ Per un approfondimento *cf.* *Reati e crisi d'impresa, Crisi d'impresa, misure di prevenzione e diritto penale concorsuale*, a cura di M. MONTELEONE, L. D'AMORE, F. DI VIZIO, Wolters Kluwer, 2021.

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti

RICERCA

che la titolarità e la disponibilità dello stesso può essere riacquistata, una volta che risulti un attivo al termine della procedura concorsuale”. Tale interpretazione muove da un equo bilanciamento degli interessi e non si scontra con i diritti dei terzi, sicuramente compressi, ma non “indebitamente”¹⁰.

In tale ottica, qualora il sequestro (o la confisca) preceda la dichiarazione di fallimento (oggi liquidazione giudiziale), i beni attinti dal vincolo della prevenzione saranno esclusi dalla massa attiva concorsuale (art. 63, comma 4); qualora, invece, sia l’apertura della liquidazione a precorrere il sequestro, i beni che sono oggetto di misura di prevenzione saranno separati dalla massa attiva liquidabile e consegnati all’amministratore giudiziario (art. 64, comma 1).

Ove il patrimonio della liquidazione racchiuda esclusivamente beni già in precedenza sequestrati ai fini della successiva confisca, il tribunale dell’insolvenza, sentiti curatore e comitato dei creditori, chiuderà la procedura concorsuale (art. 63, comma 6); del pari, il tribunale dichiarerà chiusa la procedura concorsuale ove sequestro o confisca intercettino l’intera massa della liquidazione già avviata (art. 64, comma 7).

La prevalenza della normativa antimafia, tuttavia, non ha carattere assoluto, essendo comunque previste, all’interno del codice, forme di tutela per i creditori (purché in buona fede) del debitore insolvente e meccanismi di coordinamento delle iniziative di gestione o liquidazione dei patrimoni interessati dalla vicenda ablatoria.

La prevalenza della misura di prevenzione ablativa, inoltre, si applica esclusivamente nei confronti dei beni della massa concorsuale che sono sottoposti a sequestro e/o confisca, potendo esservi non coincidenza tra i beni sottoposti a sequestro di prevenzione e quelli oggetto dell’intera massa fallimentare.

Per come si vedrà meglio infra sono, poi, previsti dei meccanismi che consentono il riavvio della procedura di liquidazione su beni sequestrati o confiscati (art. 63, comma 7, art. 64, comma 10).

La prevalenza delle misure di prevenzione, inoltre, incontra un’eccezione con riferimento alle misure non ablativo dell’amministrazione giudiziaria e del controllo giudiziario, rispetto alle quali il codice Antimafia, all’art. 65, dispone la prevalenza delle procedure concorsuali (cfr. infra).

Il riconoscimento del primato dello strumento penalistico è stato ulteriormente rafforzato dalla legge n. 161/2017, di riforma del CAM, la quale, tra l’altro, ha apportato delle modifiche agli articoli 63 e 64.

La novella del 2017, in particolare, è intervenuta su un aspetto fonte di potenziali “interferenze” tra il procedimento di prevenzione e la procedura fallimentare (oggi liquidazione giudiziale) quello, cioè, inerente alla valutazione delle domande di ammissione al passivo presentate dai terzi creditori.

In coerenza con il principio di prevalenza della procedura di prevenzione su quella concorsuale, è stata, infatti, prevista la devoluzione (in via esclusiva) al giudice della prevenzione dell’attività di verifica delle

¹⁰ Cass. Pen., Sent. 02/05/2011, n. 16797.

ragioni creditorie dei terzi relative ai beni oggetto della misura ablativa (prevedendo anche l'intervento nel giudizio del pubblico ministero).

L'art. 52, inoltre, nella nuova formulazione, recepisce la valenza primaria dell'interesse pubblico ad assicurare l'effettività della misura ablatoria anche nel corso della vicenda liquidatoria (il vecchio fallimento), escludendo che il sequestro possa essere recessivo rispetto all'interesse degli altri creditori nel caso di prestazioni connesse all'attività illecita o a quella di reimpiego dei suoi proventi o in caso di elusione degli effetti della confisca, attraverso la precostituzione di posizioni creditorie di comodo o la simulazione della loro esistenza.

Per l'effetto, i crediti ante sequestro potranno essere ammessi al passivo della procedura solo qualora, all'esito del sin-dacato del giudice della prevenzione, non risultino strumentali all'attività illecita (o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego) e siano stati contratti in buona fede dal creditore stesso (art. 52 comma 1, lett. b).

Sotto il profilo del diritto intertemporale, l'art. 117 prevede che "le disposizioni contenute nel libro I non si applicano ai procedimenti nei quali, alla data di entrata in vigore del presente decreto, sia già stata formulata proposta di applicazione della misura di prevenzione. In tali casi, continuano ad applicarsi le norme previgenti".

In altri termini, le disposizioni contenute nel libro I (tra cui, appunto, gli artt. 63, 64 e 65) si applicano ai procedimenti nei quali la proposta di applicazione della misura di prevenzione sia stata formulata successivamente all'entrata in vigore del codice antimafia avvenuta il 13 ottobre 2011.

La legge n. 161/2017 che ha modificato, come detto, gli artt. 63 e 64, non prevede, al riguardo, particolari disposizioni transitorie per detti articoli. Pertanto, le modifiche apportate dalla legge n. 161/2017 si applicano a far data dell'entrata in vigore della stessa legge (avvenuta il 19 novembre 2017), con il consueto limite dell'esaurimento dell'atto o della fase del procedimento, secondo il generale principio del *tempus regit actum*.

Il Codice Antimafia disciplina anche il regime delle **interferenze tra misure di prevenzione e procedimenti esecutivi**.

L'art. 55 dispone, infatti, espressamente la prevalenza della misura di prevenzione: "a seguito del sequestro non possono essere iniziate o proseguite azioni esecutive. I beni già oggetto di esecuzione sono presi in consegna dall'amministratore giudiziario".

È prevista, inoltre, la sospensione delle procedure esecutive pendenti alla data del disposto sequestro e sino alla conclusione del procedimento di prevenzione, nonché l'estinzione delle stesse al sopraggiungere di un provvedimento definitivo di confisca.

La disciplina è completata dalla previsione, inserita dalla legge 17 ottobre 2017 n. 161, di un termine di decadenza di un anno dall'irrevocabilità del provvedimento che ha disposto la restituzione del bene, per iniziare o riassumere la procedura esecutiva.

1.2. Il codice della crisi di impresa

Il varo del Nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (**d.lgs. n. 12 gennaio 2019 n. 14**, di seguito **CCII**) ha segnato un ulteriore importante sviluppo nel dialogo tra la sistematica processual-penalistica e quella fallimentare (*rectius* liquidatoria giudiziale), concernente i rapporti tra misure cautelari reali e gestione concorsuale della liquidazione giudiziale.

L'art. 13 della legge delega del 19 ottobre 2017, n. 155, per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza, al fine di definire i criteri di coordinamento tra liquidazione giudiziale e misure penali, aveva delegato il Governo ad adottare "disposizioni di coordinamento con il codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, stabilendo condizioni e criteri di prevalenza, rispetto alla gestione concorsuale, delle misure cautelari adottate in sede penale, anteriormente o successivamente alla dichiarazione di insolvenza".

In attuazione alla legge delega e nel solco della disciplina antimafia, nel capo III del CCII è stato inserito uno specifico Titolo VIII, dedicato alla "liquidazione giudiziale e misure cautelari penali".

L'attuazione della delega ha confermato l'impostazione normativa già contenuta negli artt. 63 ss., di tendenziale prevalenza dell'interesse pubblico perseguito dalla normativa antimafia rispetto all'interesse della *par condicio creditorum*. L'art. 317 del già menzionato CCII, rubricato non a caso "Principio di prevalenza delle misure cautelari reali e tutela dei terzi", nel rinviare alle disposizioni del Codice Antimafia quanto alla gestione delle condizioni e dei criteri di prevalenza delle misure cautelari reali rispetto alla gestione concorsuale, ribadisce la sostanziale prevalenza delle misure patrimoniali ablativo del sequestro e della confisca di cui al codice antimafia (art. 63 e 64) sulla liquidazione giudiziale e sulla liquidazione coatta amministrativa (cfr. art. 321 CCI).

La prevalenza, tuttavia, non è assoluta, dovendosi riconoscere priorità alla procedura concorsuale rispetto ad alcuni tipi di sequestro e confisca, in virtù della clausola di salvezza contenuta all'interno dell'art. 317 CCII ("salvo quanto previsto dagli articoli 318, 319 e 320"), secondo le peculiarità che verranno descritte a proposito dei regimi applicabili ai diversi tipi di sequestro (c.d. tre binari).

Canalizzando la composizione della crisi di impresa nella procedura di liquidazione e prevedendo l'espulsione dell'impresa dal mercato quando ne sia accertato lo stato di decozione, il CCII sembra, inoltre, aver valorizzato la valenza pubblicistica della liquidazione giudiziale, quale strumento di tutela e regolamentazione del mercato¹¹.

Sulla scorta di tale impostazione, l'interesse originario facente capo al singolo creditore appare inevitabilmente in posizione di subalternità rispetto a quello pubblicistico.

La prevalenza della normativa penale, nei limiti sopra riferiti, è stata valorizzata di recente anche dalle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione¹², chiamate a pronunciarsi in ordine alla seguente questione di diritto: "Se, in caso di dichiarazione di fallimento intervenuta anteriormente alla adozione

¹¹ Per un approfondimento cfr. *Gli Organi nel vigente Codice della Crisi di Impresa*, a cura di M. MONTELEONE, Wolters Kluwer, 2023.

¹² Cass Pen, sentenza n. 40797 del 06/10/2023.

di provvedimento di sequestro preventivo finalizzato alla confisca per reati tributari e riguardante beni attratti alla massa fallimentare, l'avvenuto spossessamento del debitore erariale per effetto dell'apertura della procedura concorsuale osti al sequestro stesso, ovvero se, invece, il sequestro debba comunque prevalere attesa la obbligatorietà della confisca cui la misura cautelare è diretta”.

Con la sentenza del 6.10.2023, n. 40797, il Supremo Consesso ha definitivamente ribadito che l'obbligatorietà della confisca del profitto dei reati tributari comporta la prevalenza del vincolo penalistico rispetto ai diritti incidenti, per effetto della contemporanea pendenza di una procedura concorsuale, sul patrimonio del soggetto sottoposto alla cautela reale.

I giudici delle Sezioni Unite hanno fondato la decisione sulla riconosciuta titolarità in capo al “fallito” dei beni costituenti la massa attiva “fallimentare”, anche a seguito dell'avvio della procedura concorsuale, durante la pendenza della quale i beni non vengono trasferiti al curatore.

In virtù dell'obbligatorietà della confisca e attesa la titolarità dei beni in capo al fallito è necessario sottrarli a quest'ultimo, non potendosi applicare, secondo il Supremo consesso, la deroga del “terzo estraneo” di cui all'art. 12-*bis*, d.lgs. n. 74 del 2000.

La normativa antimafia, invece, non prevale in caso di sequestri impeditivi (art. 321, comma 1, c.p.p.), sequestri conservativi e sequestri ex d.lgs. n. 231/2001.

Secondo l'impianto sistemico delineato dal Codice della crisi di impresa, infatti, in pendenza della procedura di liquidazione giudiziale, sui beni del debitore esistenti alla data di apertura della liquidazione giudiziale, nonché su quelli che pervengono al debitore durante la procedura, non può essere disposto né il sequestro preventivo ai sensi dell'art. 321, comma 1 c.p.p. (art. 318, 1 comma CCII), né il sequestro conservativo (art. 319, 1 comma CCII).

Parallelamente, qualora il sequestro preventivo o il sequestro conservativo precedano la procedura concorsuale, una volta dichiarata l'apertura della liquidazione giudiziale sulle medesime cose, il giudice, su richiesta del curatore, revoca il decreto di sequestro e dispone la restituzione delle cose in favore di quest'ultimo (artt. 318, secondo comma e 319, CCII).

La *ratio* della prevalenza della liquidazione giudiziale, in questi casi, va individuata nella funzione di questi tipi di sequestro.

Ed infatti, il sequestro impeditivo costituisce una misura di coercizione reale finalizzata ad interrompere il compimento di un reato o ad evitare il compimento di nuovi reati.

La misura cautelare del sequestro conservativo ha la finalità di garantire nel processo penale i crediti dello Stato e della parte civile. Il sequestro ha, infatti, lo scopo di impedire che il soggetto titolare del diritto ne possa disporre, compromettendo il fine a cui lo stesso è finalizzato, ossia la conservazione delle garanzie dei crediti.

Sia con riferimento ai sequestri preventivi che ai sequestri conservativi, dunque, non si ravvisano esigenze di assicurare effettività alla pretesa ablatoria dello Stato e, pertanto, non vi sono valide ragioni

per sacrificare l'interesse del ceto creditorio, con conseguente prevalenza della disciplina della liquidazione giudiziale e della liquidazione coatta amministrativa.

La priorità della liquidazione giudiziale è realizzata mediante la perdita di efficacia della misura cautelare, la quale però, riprende il suo corso nel caso di revoca o chiusura della procedura di liquidazione giudiziale (al fine di evitare che il bene originariamente sequestrato torni nel possesso del soggetto contro il quale è stato disposto il sequestro) per i beni non liquidati, a seguito della declaratoria del giudice penale competente a pronunciarsi nel merito.

Evidente la ratio sottesa alla previsione: se l'obiettivo probatorio o della conservazione del patrimonio può essere garantito anche attraverso lo spossessamento conseguente all'instaurazione della procedura concorsuale, non vi è allora motivo di non assicurare alla massa attiva i beni dell'imprenditore, permettendo, in questo modo, il soddisfacimento dei suoi creditori¹³.

A chiusura del sistema delineato dal Nuovo Codice per il sequestro preventivo c.d. impeditivo, l'art. 318, comma 4, chiarisce che "le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 non si applicano quando sono sottoposte a sequestro preventivo le cose indicate all'articolo 146 e le cose non suscettibili di liquidazione, per disposizione di legge o per decisione degli organi della procedura". Si tratta, esemplificativamente, dei beni e dei diritti di natura strettamente personale; degli assegni aventi carattere alimentare; degli stipendi; delle pensioni; dei salari che il debitore guadagna con la sua attività nei limiti di quanto occorre per il mantenimento suo e della sua famiglia.

Unicamente su questi beni e su quelli intrinsecamente illeciti cui allude la clausola di salvezza, contenuta nel comma 2 della norma esaminata, sarà quindi possibile imporre – malgrado la concomitante pendenza della procedura di liquidazione giudiziaria – il vincolo cautelare di cui all'art. 321, comma 1, c.p.p.

1.2.1. Le varie forme di sequestro: i tre binari

Con l'entrata in vigore del Codice della crisi di impresa, il complesso sistema giuridico dell'ablazione dei patrimoni è stato essenzialmente conformato su tre distinti binari. Il regime descritto in precedenza deve essere, infatti, letto alla luce dell'art. 104-*bis* disp. att. c.p.p., che, nella formulazione introdotta dal medesimo Codice della crisi di impresa, prevede l'applicazione ai sequestri e alle confische penali delle disposizioni del Codice Antimafia riguardanti, tra l'altro, i rapporti con le procedure concorsuali.

In proposito, con l'art. 373, il legislatore del CCII è intervenuto sul comma 1-*bis* e 1-*quater* dell'art. 104-*bis* disp. att. c.p.p., prevedendo l'applicazione di quanto disposto dalla normativa Antimafia con riferimento alle seguenti materie: nomina e revoca dell'amministratore giudiziario, compiti, obblighi dello stesso e gestione dei beni; nonché soprattutto, rinviando espressamente al titolo IV per quanto

¹³ Nella Relazione illustrativa al codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, pag. 21, si legge: "una volta interrotto ogni rapporto con l'utilizzatore del bene, indagato o imputato che sia, a seguito dell'intervenuta apertura della procedura di liquidazione, non vi sono evidenti ragioni per escludere che il bene possa essere utilmente destinato alla soddisfazione dei creditori".

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti
RICERCA

riguarda la tutela dei terzi e i rapporti con la procedura di liquidazione giudiziale. Sul punto, l'art. 373 CCII si è posto nel solco dell'intervento di riforma operato con la legge n. 161 del 2017, immediatamente successiva alla legge n. 157 del 2017, che, in attuazione dei medesimi intenti, aveva già sostituito il comma 4-*bis* dell'art. 12-*sexies* d.l. n. 306 del 1992, stabilendo che "le disposizioni in materia di amministrazione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati nonché quelle in materia di tutela dei terzi e di esecuzione del sequestro previste dal codice di cui al decreto legislativo 6 settembre 2002 n. 159, si applicano anche ai casi di sequestro e confisca previsti dai commi 1 e 2-*ter* del presente articolo, nonché agli altri casi di sequestro e confisca di beni adottati nei procedimenti relativi ai delitti di cui all'art. 51, comma 3-*bis*, del codice di procedura penale". Alla luce delle novelle, le disposizioni del Codice Antimafia si applicano ai seguenti tre binari procedurali:

Binario	Intervento ablativo	Norme applicabili
1° binario	sequestri e confische di prevenzione <i>ex d.lgs. n. 159/2011</i>	Si applicano tutte le norme del codice antimafia
2° binario	sequestri e confische penali ai sensi dell'art. 240- <i>bis</i> c.p. (già art. 12 <i>sexies</i> , d.l. n. 306/1992), sequestri e confische di beni adottati nei procedimenti relativi ai delitti di cui all'articolo 51, comma 3- <i>bis</i> c.p.p.	Si applicano tutte le norme del codice antimafia, ad eccezione delle norme processuali (es. durata delle singole fasi processuali)
3° binario	Sequestri e confische non rientranti nel 1° e nel 2° binario (es. sequestri <i>ex</i> art. 321, 2 comma c.p.p., reati tributari, reati fallimentari, etc.)	Stante il nuovo art. 104 <i>bis</i> , comma 1- <i>bis</i> disp. att. c.p.p. (modificato dall'art. 373 CCII) si applica: a) il libro I, titolo III del codice antimafia (artt. 35-51- <i>bis</i>); b) il libro I, titolo IV del codice antimafia (artt. da 52 a 65); NON si applicano le norme in materia di ANBSC (artt. 110 ss)

In particolare, e per quanto di interesse ai fini del presente lavoro, in virtù del richiamo contenuto nell'art. 104-*bis* e alla luce dell'art. 317 comma 2 CCII, le norme contenute nel titolo IV del libro I del CAM in materia di interferenze si applicano¹⁴ ai seguenti sequestri penali:

- sequestro preventivo finalizzato alla confisca c.d. facoltativa ai sensi all'art. 321 comma 2 c.p.p. (art. 104-*bis* comma 1-*bis* disp. att. c.p.p., giusta modifica dell'art. 104-*bis* disp. att. c.p.p. da parte dell'art. 373 CCII);
- sequestro e confisca c.d. allargata, in casi particolari previsti dall'art. 240-*bis* c.p. o dalle altre disposizioni di legge che a questo articolo rinviano, nonché sequestro e confisca di beni adottati nei procedimenti relativi ai delitti di cui all'art. 51, comma 3-*bis* (art. 104-*bis* comma 1-*quater* disp. att. c.p.p.).

In particolare, il **sequestro strumentale alla confisca o "facoltativo"** disciplinato dall'art. 321, comma 2 c.p.p., che ha la funzione di interrompere provvisoriamente il rapporto intercorrente tra persone e cose collegate al pericolo di attività delittuose, legittima l'adozione della confisca anticipando gli effetti

¹⁴ Per un commento critico cfr. L. D'AMORE, in *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: l'attuazione della legge delega in materia di sequestri penali ovvero un "monstrum iuris"*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2019, 1 – ISSN 2499-846X.

di una misura di sicurezza patrimoniale. Questa tipologia di sequestro cade sulle cose su cui è consentita la confisca.

La “confisca in casi particolari”, anche nota come **confisca allargata**, invece, è una tipologia di misura di sicurezza sussumibile nel più ampio genus della confisca di beni di sospetta origine illecita. In origine concepita dall’art. 12-*sexies* d.l. n. 306/1992, convertito dalla legge n. 356/1992, come strumento di ablazione dei proventi da attività mafiose, e progressivamente ampliata nel suo margine perimetrale, è oggi applicabile, ai sensi dell’art. 240-*bis* c.p., in relazione a una vasta gamma di fattispecie delittuose, tra le quali: reati contro la P.A., tributari, contro l’integrità sessuale, in materia di stupefacenti, in materia ambientale.

Ai fini della confisca cd. allargata, possono essere oggetto di sequestro, denaro, beni o altre utilità di cui l’indagato risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo anche per interposta persona fisica o giuridica, nonché, quando non è possibile procedere alla confisca dei beni appena descritti, denaro, beni e altre utilità di legittima provenienza delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore equivalente.

I presupposti per l’applicazione della prefata misura sono rappresentati dall’assenza di giustificazione della lecita provenienza dei suddetti beni, nonché dalla sproporzione del loro valore rispetto al reddito dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o all’attività economica dell’indagato.

A prescindere dalla diversità dei due istituti (sequestro finalizzato alla confisca facoltativa e sequestro finalizzato alla confisca *ex art. 240-bis*), sotto il profilo del regime giuridico e dei presupposti applicativi, entrambi i tipi di sequestro prevalgono sulla liquidazione giudiziale, applicandosi le disposizioni contenute negli artt. 63 e 64 del d.lgs. n. 159/2011.

Da un punto di vista squisitamente tecnico-legislativo, inoltre, è da notare l’utilizzo del plurale nel richiamo contenuto nel comma 2 dell’art. 317 CCII (“i sequestri delle cose di cui è consentita la confisca”); tanto appare indicativo dell’intenzione del legislatore di non operare differenziazioni in ordine alla natura, all’ambito di riferimento e alle modalità di applicazione del vincolo ablativo.

Gli approdi giurisprudenziali richiamati devono oggi ritenersi superati per effetto dell’art. 317 del Codice della Crisi, applicabile, quindi, a ogni ipotesi di sequestro preventivo finalizzato alla confisca, sia essa obbligatoria o facoltativa.

Ai sequestri preventivi *ex art. 321*, comma 1 c.p.p., invece, si applicano le disposizioni di cui al Libro I, titolo III, del CAM nella parte in cui recano la disciplina della nomina e revoca dell’amministratore, dei compiti, degli obblighi dello stesso e della gestione dei beni.

1.3. Il principio di sostanziale prevalenza

Alla luce dell’evoluzione normativa sopra descritta, è possibile affermare la sostanziale prevalenza della disciplina antimafia rispetto a quella della liquidazione giudiziale (e della liquidazione coatta amministrativa).

Per come si è già avuto modo di rappresentare, la sostanziale prevalenza delle misure di prevenzione patrimoniali ablative del sequestro e della confisca sulla liquidazione giudiziale è stata prevista nel codice antimafia in attuazione della legge delega 13.08.2010, n. 136 (cfr. art. 1, comma 2, lett. g), ed è stata introdotta anche in materia concorsuale dall'art. 13, legge delega 19.10.2017, n. 155 per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza (principio confluito nell'art. 317, CCII).

La finalità sottesa alla disciplina è quella di privilegiare il fine perseguito dalla normativa antimafia, assicurare l'effettività della pretesa ablatoria dello Stato, evitando che il bene venga rimesso in circolazione o che ritorni nella disponibilità del soggetto attinto dalla misura (per il tramite anche di creditori di comodo), rispetto all'interesse meramente privatistico della par condicio creditorum sottesa alla disciplina concorsuale.

Il principio della sostanziale prevalenza, tuttavia, **non presenta**, per come esplicitato, **carattere assoluto**.

In primo luogo, infatti, il Codice Antimafia contempla forme di tutela dei creditori (purché in buona fede) e prevede meccanismi di coordinamento delle iniziative di gestione o liquidazione dei patrimoni interessati dalla vicenda ablatoria.

La disciplina, inoltre, consente la coesistenza tra le due misure qualora non ci sia coincidenza tra i beni sottoposti a sequestro di prevenzione e quelli della massa concorsuale, potendo la misura ablatoria colpire solo alcuni di questi.

Il principio di sostanziale prevalenza si applica oltre che alle misure di sequestro e confisca di prevenzione, anche

- ai sequestri preventivi penali finalizzati alla confisca ex art. 240-*bis* c.p. (ai sensi dell'art. 104-*bis*, comma 1-*quater*, disp. att. c.p.p. e dell'art. 317 CCII);
- agli altri casi di sequestro e confisca di beni adottati nei procedimenti relativi ai delitti di cui all'art. 51, comma 3-*bis*, c.p.p. (sempre in virtù del rinvio alle disposizioni del Titolo IV del Codice Antimafia contenuto nell'art.104-*bis*, comma 1-*quater*, disp. att. c.p.p.);
- ai casi di sequestro penale strumentale alla confisca o "facoltativo" ex art. 321, comma 2, c.p.p., giusta modifica dell'art. 104-*bis* disp. att. c.p.p. da parte dell'art. 373 CCII)¹⁵.

¹⁵ Stante l'estensione applicativa a tutte le forme di sequestro penale o di prevenzione finalizzato alla confisca ed attesi altresì i numerosi casi di interferenze tra sequestri e fallimento, il Tribunale di Roma, sez. fallimentare ha recepito un interessante e puntuale protocollo di gestione in materia di interferenze tra procedure cautelari reali e liquidazione giudiziale. Cfr. al riguardo M. GENNA-A. ABATECOLA, in "Schema protocollo curatori" recante "Le interferenze tra sequestri penali e di prevenzione con le procedure di fallimento e le procedure di liquidazione giudiziale" del 24.9.2019, reperibili al seguente link: http://www.tribunale.roma.giustizia.it/Fallimentare_circolari_operative.aspx?pnl=2. Si tratta di un puntuale documento ricostruttivo di tutte le ipotesi di interferenze tra misure cautelari reali e procedure concorsuali nel quale gli autori "d'intesa con il Presidente e gli altri giudici della sezione fallimentare" di Roma, hanno «ritenuto utile e opportuno svolgere un approfondimento del tema e predisporre delle prime linee guida con l'obiettivo, non di sintetizzare in un documento disposizioni normative e precedenti giurisprudenziali già noti, e, dunque, di stabilire regole di condotta da applicare rigorosamente, bensì di fornire un mero ausilio a tutti gli operatori della materia (in primis i Curatori ma anche gli Amministratori giudiziari e gli stessi giudici delegati, etc.) indicando possibili soluzioni applicative in considerazione della tipologia della misura penale cautelare o di prevenzione disposta, al fine di agevolare l'attività da svolgere nell'esecuzione

Sono, invece, esclusi dal campo di applicazione degli artt. 63 e ss. del CAM:

- il sequestro preventivo impeditivo ex art. 321, comma 1, c.p.p. (ai sensi dell'art. 318 CCII);
- il sequestro conservativo penale ex art. 316 c.p.p. (ai sensi dell'art. 319 CCII).

Con riferimento a entrambi i tipi di sequestro, da ultimo richiamati, si verifica la prevalenza della liquidazione giudiziale (e della liquidazione coatta amministrativa).

In tal senso, la scelta del legislatore appare chiara: la tutela dei creditori concorsuali prevale su tutte le misure cautelari che non sono idonee a sfociare nella confisca (artt. 318 e 319, CCII), mentre, nel caso di sequestro adottato ai sensi dell'art. 321, comma 2, c.p.p. o di sequestro finalizzato alla confisca allargata, la gestione concorsuale soccombe, pur restando salvi i diritti dei creditori in buona fede (art. 317, comma 1, CCII), nei limiti previsti dagli artt. 52 ss. CAM.

1.4. Liquidazione giudiziale successiva al sequestro

In questo paragrafo l'attenzione sarà rivolta all'analisi della disciplina concernente le ipotesi in cui, disposto il sequestro penale dei beni dell'imprenditore, venga successivamente aperta una procedura di liquidazione giudiziale o altra procedura concorsuale.

Il presupposto dal quale si muove, dunque, è la possibilità riconosciuta dall'ordinamento che anche l'impresa già colpita da una procedura di tipo ablativo possa subire, successivamente alla stessa, la dichiarazione di fallimento (*rectius* liquidazione giudiziale).

Legittimati attivi a promuovere il procedimento di liquidazione giudiziale sono il medesimo debitore, i creditori, il pubblico ministero e l'amministratore giudiziario che abbia assunto la carica di legale rappresentante della società ai sensi e per gli effetti dell'art. 41, comma 6 CAM.

In particolare, l'ufficio di Procura, anche su segnalazione dell'amministratore giudiziario, può richiedere al Tribunale competente:

- l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale dell'impresa i cui beni aziendali siano stati (in tutto o in parte) sottoposti a sequestro/confisca;
- la dichiarazione di insolvenza ex art. 297 CCII in caso di impresa sottoposta a liquidazione coatta amministrativa (art. 63 comma 2).

Al P.M. compete, altresì, la segnalazione alla Banca d'Italia circa la sussistenza del procedimento di prevenzione su beni appartenenti ad istituti bancari o creditizi ai fini dell'adozione del provvedimento di amministrazione straordinaria (art. 63, comma 3).

Se nella massa attiva della procedura di liquidazione giudiziale sono ricompresi esclusivamente beni già staggiti dal sequestro, l'art. 63, comma 6, dispone per l'effetto la chiusura della procedura concorsuale ai sensi dell'art. 235 CCII, una volta sentiti il curatore ed il comitato dei creditori.

delle procedure concorsuali, delle misure cautelari reali penali e delle misure di prevenzione e stimolare ulteriori riflessioni e approfondimenti».

In questo caso, la procedura di accertamento dei crediti verrà effettuata innanzi al tribunale della prevenzione secondo le particolari disposizioni del Codice Antimafia.

Si tratta di una nuova ipotesi di chiusura della procedura di liquidazione giudiziale che si aggiunge a quelle previste dall'art. 235 CCII.

Qualora, invece, nella massa attiva residuino beni non sottoposti a sequestro, questi rimarranno nell'ambito della liquidazione giudiziale, con apprensione da parte del curatore ed esclusiva competenza del giudice della liquidazione giudiziale anche in ordine all'accertamento dei crediti (art. 63, comma 5).

Di converso, i cespiti colpiti dal provvedimento ablativo verranno estromessi dalla massa attiva per essere attratti nella procedura di prevenzione (art. 63 comma 4). In tal caso, sui beni staggiti dalla misura di prevenzione, la verifica dei crediti, ai sensi dell'art. 63 comma 4, novellato dalla legge n. 161/2017, viene svolta dal giudice delegato del tribunale di prevenzione.

La novella del 2017, quindi, ha opportunamente sottratto al giudice delegato alla procedura di liquidazione giudiziale la competenza sulla verifica dei crediti relativi ai beni oggetto della misura ablativa, in linea con il principio di prevalenza della procedura di prevenzione e in coerenza anche col presupposto che il giudice della prevenzione ha inevitabilmente una migliore conoscenza dell'indagine che ha originato la misura ed è pertanto maggiormente facilitato nell'applicazione dei criteri posti alla base dell'art. 52.

Le ragioni creditorie dei terzi sui beni di cui all'art. 63 comma 4 e comma 6 dovranno, dunque, essere vagliate dal Giudice Delegato anche sotto il profilo:

- della non strumentalità del credito all'attività illecita (o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego);
- e della buona fede e inconsapevole affidamento del creditore stesso (art. 52, comma 1, lett. b).

Secondo la nuova articolazione, pertanto, in caso di distinta e separata sottoposizione dei beni, tra quelli che soggiacciono ad una misura di prevenzione e quelli che invece devono rimanere nella disponibilità del fallimento, *rectius* liquidazione, ciascun giudice dovrà procedere all'accertamento dei crediti secondo le regole proprie di ciascuna procedura, senza alcuna forma di interferenza e/o sovrapposizione tra le due sfere di competenza.

La riforma del 2017, tuttavia, pone dei problemi di coordinamento con il richiamato comma 5 (che non è stato interessato da alcuna modifica), poiché la disposizione prevede la competenza del giudice delegato alla liquidazione giudiziale per la verifica dei presupposti dell'art. 52, comma 1, lett. b), c), d) e comma 3, "anche con riferimento ai rapporti relativi ai beni sottoposti a sequestro", sebbene, come chiarito, detta verifica sia ora di competenza esclusiva del giudice della prevenzione ai sensi del precedente comma 4. Affinché il sistema risulti coerente appare, dunque, necessario considerare la parte del comma 5 dell'art. 63 CAM, relativa ai beni sotto sequestro, inoperante, residuando la competenza del giudice della liquidazione giudiziale limitatamente ai beni che rimangono all'interno della massa attiva, in quanto non colpiti da misura ablativa.

Laddove venga disposta la revoca del sequestro o della confisca, l'art. 63, comma 7 prevede che a seguito dell'apprensione dei beni da parte del curatore (nel frattempo entrato in partita a seguito dell'apertura della procedura di liquidazione giudiziale), competerà al giudice delegato alla procedura concorsuale, con riferimento ai beni non più gravati dal vincolo, una nuova verifica con successiva formazione dello stato passivo secondo i criteri e le regole dettate dall'art. 200 CCII. In tal caso, pertanto, il giudice delegato alla procedura di liquidazione giudiziale procederà alla formazione dello stato passivo secondo i criteri di cui al richiamato art. 200 (art. 63, comma 7).

Qualora, invece, sopraggiunga la revoca della misura di prevenzione all'indomani della chiusura della liquidazione, il Tribunale dispone la riapertura della procedura di liquidazione ai sensi dell'art. 237 CCII, anche a distanza di cinque anni dalla chiusura, facendo subentrare il curatore in tutti i rapporti processuali prima già intestati all'amministratore giudiziario.

In tale contesto di sostanziale avvicinamento della procedura di liquidazione giudiziale a quelle di natura preventiva penale, si inserisce il comma 8 dell'art. 63, il quale attribuisce al nominato amministratore giudiziario la facoltà di proporre le "tipizzate" azioni spettanti al curatore (come ora disciplinate dall'art. 171 CCII), tra cui l'azione revocatoria, qualora attengano ad atti, pagamenti o garanzie concernenti i beni oggetto di sequestro, precisando che gli effetti del sequestro e della confisca si estendono ai beni oggetto dell'atto dichiarato inefficace.

La predetta estensione degli effetti del sequestro o della confisca agli atti dichiarati inefficaci, comporta di fatto un ampliamento della misura di prevenzione rispetto a beni estranei al decreto di sequestro/confisca, per il tramite di una pronuncia proveniente da un diverso giudice (cioè, quello della liquidazione giudiziale), resa, appunto, a valle di un'azione revocatoria intrapresa dall'amministratore giudiziario.

Nell'ambito di detta materia, quindi, si assiste ad una sostanziale equiparazione, in ordine ai concreti effetti, tra l'azione revocatoria concorsuale ed alcuni istituti previsti dal codice antimafia, quali, ad esempio, la nullità comminata ai sensi dell'art. 26.

1.5. Sequestro successivo alla liquidazione giudiziale

Nel presente paragrafo verrà analizzata la disciplina concernente l'ipotesi speculare alla precedente ove, successiva-mente alla declaratoria di liquidazione giudiziale, sopravvenga un sequestro.

Superando la discrasia – originata dalla previgente formulazione dell'articolo – che attribuiva espressamente tale attività al giudice della liquidazione giudiziale, l'art. 64, così come modificato dalla legge n. 161/2017, in coerenza con il principio della prevalenza delle misure di prevenzione, ha riconosciuto in capo al giudice della prevenzione la competenza allo svolgimento dell'attività di accertamento e verifica dei crediti, secondo lo schema delineato dagli artt. 52 e ss. CAM.

In merito, il riformato comma 2 prevede che “i crediti e diritti inerenti ai rapporti relativi ai beni sottoposti a sequestro, ancorché già verificati dal Giudice del fallimento, sono ulteriormente verificati da Giudice Delegato del Tribunale di prevenzione ai sensi dell’art. 52 e ss.”.

In perfetto parallelismo con quanto previsto dall’art. 63, il comma 7 della disposizione citata, prevede che, in caso di coincidenza tra la massa attiva della procedura concorsuale e i beni attinti da misura reale (“se il sequestro la confisca di prevenzione hanno per oggetto l’intera massa attiva fallimentare ovvero, nel caso di società di persone, l’intero patrimonio personale dei soci illimitatamente responsabili”), il Tribunale, sentiti il curatore e il comitato dei creditori, dichiara con decreto la chiusura del fallimento.

Unico limite a detta prevalenza è costituito dal successivo comma 8, secondo cui, in ogni caso, il sequestro e la confisca disposti dopo la chiusura della liquidazione giudiziale potranno essere eseguiti solo su quanto eventualmente residui dalla liquidazione.

Ove, invece, la massa attiva della liquidazione giudiziale ecceda il compendio sequestrato, ai sensi dell’art. 64 comma 1, il giudice delegato al fallimento, sentito il curatore ed il comitato dei creditori, dispone con decreto non reclamabile la separazione della massa attiva del fallimento e la consegna delle cose sequestrate (o confiscate) all’amministratore giudiziario.

Il provvedimento in parola è indicativo della volontà legislativa di non riconoscere alcun potere discrezionale di sindacato ai soggetti della liquidazione giudiziale (Giudice Delegato, curatore, creditori) rispetto all’individuazione dei beni da sottoporre alla massa attiva.

Di conseguenza, per i beni non usciti dalla massa attiva, la liquidazione giudiziale proseguirà secondo le proprie regole; mentre i rapporti relativi ai cespiti consegnati all’amministrazione giudiziaria, anche se già oggetto di verifica in sede di liquidazione giudiziale, dovranno essere nuovamente vagliati dal giudice della prevenzione secondo i peculiari criteri della normativa antimafia e pertanto i creditori dovranno avanzare nuova richiesta di ammissione sulla base di quanto previsto dagli artt. 52 ss. CAM (c.d. doppia verifica).

Qualora, tuttavia, siano pendenti i giudizi di opposizione allo stato passivo relativi ai crediti ed ai diritti inerenti ai rapporti per cui interviene il sequestro, il tribunale della liquidazione giudiziale sospende il giudizio in attesa dell’esito del procedimento di prevenzione. Detto giudizio dovrà essere riassunto dalle parti interessate in caso di revoca del sequestro (art. 64, comma 4).

I crediti sui beni oggetto di misura ablativa potranno essere soddisfatti esclusivamente con i beni facenti parte della stessa, secondo le ordinarie regole del Codice Antimafia.

Ai sensi dell’art. 64 comma 9, anche in caso di sequestro successivo alla liquidazione giudiziale – in linea con l’ipotesi speculare dell’art. 63 comma 8 – l’amministratore giudiziario ha la titolarità dell’azione revocatoria e dovrà sostituirsi al curatore nei giudizi in corso.

Qualora la misura di prevenzione dovesse essere revocata da parte del tribunale della prevenzione prima della chiusura della liquidazione giudiziale, i beni saranno nuovamente ricompresi nella massa attiva e l’amministratore giudiziario provvederà a consegnarli al curatore. I poteri di gestione dei beni

precedentemente sottoposti a misura ablativa torneranno, quindi, in capo al curatore che, ai sensi dell'art. 64 comma 10, dovrà proseguire nelle azioni giudiziarie.

Se, invece, la misura di prevenzione dovesse essere revocata da parte del tribunale della prevenzione successivamente alla chiusura della liquidazione giudiziale, il tribunale provvederà ai sensi dell'art. 237 CCII, anche su iniziativa del pubblico ministero, ancorché sia trascorso il termine di cinque anni dalla chiusura della liquidazione giudiziale. Anche in questo caso, il curatore subentra nei rapporti processuali in luogo dell'amministratore giudiziario.

1.6. L'applicazione pratica: adempimenti del curatore e dell'amministratore giudiziario

Nel caso di sopravvenuta declaratoria di liquidazione giudiziale, l'amministratore giudiziario dovrà curare i rapporti con il nominato liquidatore, garantendo la messa a disposizione della documentazione necessaria a consentire agli organi della procedura concorsuale (in particolare al curatore) la c.d. verifica delle masse, ovvero sia se sussista o meno una perfetta sovrapposizione tra la c.d. massa di prevenzione/penale e la massa fallimentare (*rectius* concorsuale).

Parallelamente, nel caso in cui, successivamente alla declaratoria di liquidazione giudiziale, sopravenga un sequestro, il curatore dovrà curare i rapporti con il nominato l'amministratore giudiziario.

In entrambi i casi, i professionisti dovranno cooperare per verificare se sussista o meno una perfetta sovrapposizione tra la c.d. massa di prevenzione/penale e la massa concorsuale.

Alla stregua di tale preliminare verifica, infatti, il Tribunale della liquidazione giudiziale disporrà, alternativamente

1. la chiusura della procedura concorsuale per insussistenza dell'attivo *ex art.* 63, comma 6 (caso della sovrapposizione tra le citate masse);
2. la separazione delle masse non sovrapposte disponendo che la liquidazione giudiziale prosegua soltanto per i beni che non risultano assoggettati a misura ablativa.

In quest'ultima ipotesi, il curatore apprenderà esclusivamente i beni che esulano dal compendio sequestrato, ai sensi dell'art. 197 CCII.

In caso di coesistenza delle due procedure, nei termini sopra riferiti, si verificherà, dunque, che¹⁶:

- la verifica dei crediti relativi ai beni sui quali insiste il sequestro è compiuta dal giudice delegato del Tribunale Misura di Prevenzione nelle forme e con i criteri di cui all'art. 52 CAM, il quale deve accertare a) che il proposto non disponga di altri beni sui quali esercitare la garanzia patrimoniale idonea al soddisfacimento del credito, salvo che per i crediti assistiti da cause legittime di prelazione; b) che il credito non sia strumentale all'attività illecita o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego sempre che il creditore provi la buona fede e l'inconsapevole affidamento; c) che

¹⁶ Per un approfondimento sulla prassi applicativa del Tribunale di Roma, *cfr.* M. GENNA-A. ABATECOLA, in Schema protocollo curatori, op. cit., p. 50 ss.

- sia provato il rapporto fondamentale in caso di promessa di pagamento o di ricognizione del debito o nel caso in cui il diritto sia portato da un titolo di credito;
- il giudice delegato alla liquidazione giudiziale, invece, svolge la verifica dei crediti solo relativamente ai beni non in sequestro, con le modalità di cui all'art. 201 e seguenti del CCII;
 - i beni sequestrati non vanno inseriti nel programma di liquidazione né liquidati, ma la procedura può seguire il suo normale corso e si possono liquidare i beni non attinti dalla misura di prevenzione;
 - se con riferimento ai crediti e ai diritti inerenti ai beni sequestrati e separati sono pendenti i giudizi di opposizione cui all'art. 206 CCII, tali giudizi devono essere sospesi sino all'esito del procedimento di prevenzione (penale) e, in caso di revoca della misura di prevenzione, le parti interessate riassumeranno detti giudizi;
 - se il sequestro o la confisca intervengono dopo che il fallimento è stato chiuso, si eseguiranno su quanto eventualmente residua dalla liquidazione fallimentare;
 - se il sequestro o la confisca sono revocati a fallimento ancora pendente, i beni sono nuovamente ricompresi nella massa attiva del fallimento e l'amministratore giudiziario provvede alla consegna degli stessi al curatore;
 - se il sequestro o la confisca sono revocati dopo la chiusura del fallimento, il tribunale fallimentare dispone la riapertura del fallimento ai sensi dell'art. 237 CCII anche su iniziativa del P.M. (unico caso in cui il P.M. è legittimato a chiedere riapertura del fallimento) ed anche se sono decorsi cinque anni dalla chiusura del fallimento.

A seguito della **revoca del sequestro o della confisca**, gli adempimenti a carico del liquidatore giudiziale sono differenziati a seconda della tipologia del bene oggetto della misura revocata.

a) Beni immobili o mobili registrati

Se la misura di prevenzione revocata si riferisce a beni immobili o beni mobili registrati già intestati al soggetto sottoposto a liquidazione giudiziale, il liquidatore è il soggetto legittimato a procedere alla liquidazione del bene.

In ossequio alle norme relative al trasferimento dei beni immobili e mobili registrati, il liquidatore giudiziale deve acquisire la copia autentica del provvedimento di revoca della misura di prevenzione e conseguente ordine di cancellazione della relativa trascrizione presso i Pubblici registri (Conservatoria dei registri immobiliari e P.R.A.), emesso dal Tribunale che ha applicato la misura di prevenzione, unico competente a disporre la cancellazione.

Il liquidatore giudiziale deve, altresì, procedere, senza indugio e prima della liquidazione del bene, alla trascrizione della sentenza di apertura della liquidazione giudiziale, garantendo in tal modo il principio di continuità delle trascrizioni (sia che la vendita avvenga dinanzi al Giudice delegato che per atto notarile).

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

RICERCA

Revocata la misura di prevenzione, il liquidatore giudiziale di-viene il soggetto legittimato passivo delle obbligazioni di pagamento collegabili al bene oggetto del provvedimento, maturate successivamente all'apertura della procedura (imposte, tasse, oneri condominiali per immobili, IMU, etc.).

Con la consegna del bene (e non dalla data di revoca della misura di prevenzione), in seguito allo svolgimento di un passaggio di consegne tra i due professionisti, il curatore diventa custode dei beni, e risponde a tale titolo.

In presenza di un contratto di locazione stipulato nell'ambito dell'amministrazione giudiziaria ovvero in caso di subentro di quest'ultima in un contratto di locazione stipulato precedente al sequestro, si applica l'art. 185 del CCII.

Il liquidatore giudiziale (che è il soggetto legittimato a ri-scuotere i canoni di locazione) è quindi tenuto a valutare se esercitare o meno il recesso dal contratto di locazione, verificando, in particolare, l'incidenza in termini negativi del vincolo dato dal contratto di locazione ai fini della liquidazione del cespite.

b) Aziende

Se la misura di prevenzione revocata si riferisce a un'azienda o a un ramo d'azienda di titolarità del soggetto sottoposto a procedura concorsuale, le ipotesi che si presentano più frequentemente nello svolgimento dell'incarico del curatore possono essere sintetizzate come di seguito esposto:

Affitto d'azienda

In data antecedente alla revoca della misura di prevenzione, l'amministratore giudiziario ha stipulato con un soggetto terzo un contratto di affitto di azienda o di ramo d'azienda, ovvero è subentrato in un contratto di affitto di ramo d'azienda in essere prima dell'intervento del provvedimento di sequestro.

Il liquidatore giudiziale dovrà valutare se recedere o meno dal contratto, considerato che il subentro avviene per espressa disposizione di legge, ossia ai sensi dell'art. art. 184 CCII. Nella maggior parte dei casi, il liquidatore giudiziale opterà per non esercitare il recesso dal contratto di affitto e proseguire il rapporto contrattuale, incassando i canoni stabiliti nel contratto, e soprattutto preferendo mantenere in essere l'azienda (preservandone il valore), ai fini di avviare la procedura competitiva di vendita, per massimizzare il corrispettivo della cessione.

A maggior ragione, avendo comunque la garanzia di interfacciarsi con un soggetto (il locatario) già sottoposto al vaglio e al controllo dell'autorità di prevenzione/penale, cui avrà già assicurato di poter fornire idonee garanzie.

Qualora il liquidatore giudiziale non ritenesse opportuno e conveniente proseguire il rapporto di affitto (d'azienda o di ramo d'azienda) pendente alla data di revoca della misura di prevenzione, potrà esercitare il recesso nei 60 giorni previsti dall'art. art. 184 CCII, per poi avviare la procedura competitiva di vendita dell'azienda priva di vincoli e, dunque, senza il limite rappresentato dal contratto di affitto pendente sino alla naturale scadenza convenuta dalle parti.

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti

RICERCA

La volontà di mantenere l'azienda in funzionamento anche a seguito dell'esercizio del diritto di recesso, ha come presupposto la preventiva acquisizione dal Tribunale del provvedimento autorizzativo all'esercizio provvisorio dell'impresa ex art. art. 211 CCII.

Azienda gestita direttamente

L'amministratore giudiziario ha gestito l'azienda direttamente, sino alla data di revoca della misura di prevenzione.

Il liquidatore giudiziale dovrà chiedere al Tribunale competente **l'autorizzazione all'esercizio provvisorio**, ricorrendone condizioni e presupposti.

Nel caso specifico di revoca della misura di prevenzione compete alla procedura concorsuale non solo il bene oggetto della misura di prevenzione, ma anche i beni e la liquidità acquisita nella gestione (crediti riscossi, somme incassate con la vendita di beni, canoni di locazione, canoni di affitto di azienda o ramo d'azienda, etc.).

Le somme acquisite dal liquidatore giudiziale con la liquidazione dei beni sui cui insisteva il provvedimento di sequestro revocato e le eventuali disponibilità liquide consegnate dall'amministratore giudiziario al curatore, rappresentano distinte masse attive con cui poter soddisfare, in primo luogo, anche i crediti maturati in funzione dell'amministrazione giudiziaria, con il riconoscimento nell'ambito della procedura concorsuale della natura chirografaria o privilegiata degli stessi a seconda della loro tipologia, sempre previa verifica del liquidatore giudiziale.

In tutti i casi in cui intervenga una revoca della misura reale, **il curatore subentra nei rapporti processuali in luogo dell'amministratore giudiziario**.

Nell'eventualità di revoca della misura di prevenzione, inoltre, si avrà la reviviscenza del potere del curatore nel proporre e/o proseguire le azioni revocatorie e di inefficacia disciplinate dalla sezione IV del capo I, titolo V del CCII (artt. 165 e ss.).

La revoca del sequestro (e, dunque, non la dichiarazione di liquidazione giudiziale) determina il venir meno della rappresentanza processuale dell'amministratore giudiziario, in relazione ai giudizi da quest'ultimo promossi o in cui risulti convenuto. In tale ipotesi, il curatore è tenuto a far rilevare l'evento interruttivo del giudizio ex art. 300 c.p.c. e, valutata la sussistenza dei presupposti in termini di convenienza e opportunità per la procedura, procedere alla riassunzione del giudizio nel termine di 90 giorni dalla dichiarazione d'interruzione ex art. 302 c.p.c., previa acquisizione del provvedimento autorizzativo ai sensi dell'art. 123 CCII.

In caso di revoca della misura ablativa, il curatore è tenuto a richiedere la restituzione in favore della procedura non solo del bene oggetto della misura di prevenzione, bensì anche della liquidità acquisita nello svolgimento del proprio incarico (crediti riscossi, somme incassate con la vendita di beni, canoni di locazione, canoni di affitto di azienda o ramo d'azienda, etc.).

Le somme acquisite dal curatore/liquidatore giudiziale con la liquidazione dei beni sui cui insisteva il provvedimento di sequestro revocato e le eventuali disponibilità liquide consegnate

dall'amministratore giudiziario al curatore, rappresentano distinte masse attive con cui poter soddisfare, in primo luogo, anche i crediti maturati in funzione dell'amministrazione giudiziaria, con il riconoscimento nell'ambito della procedura con-corsuale della natura chirografaria o privilegiata degli stessi a seconda della loro tipologia, sempre previa verifica del curatore/liquidatore giudiziale.

Potrà essere riconosciuta, a titolo esemplificativo, la prelazione di cui agli artt.:

- a) 2770 c.c. - i crediti per le spese di giustizia fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni immobili nell'interesse comune dei creditori sono privilegiati sul prezzo degli immobili stessi, sulla massa attiva immobiliare acquisita con la vendita del bene oggetto del provvedimento di sequestro revocato;
- b) art. 2755 c.c. - i crediti per spese di giustizia fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni mobili nell'interesse comune dei creditori hanno privilegio sui beni stessi), sulla massa attiva mobiliare acquisita all'attivo della procedura concorsuale a seguito della revoca del sequestro.

2. L'impugnativa del provvedimento di sequestro: la legittimazione del liquidatore giudiziale

L'art. 320 CCII, ampliando i poteri del curatore, riconosce a quest'ultimo il diritto di proporre impugnazione (riesame, appello e ricorso per cassazione) avverso i decreti e le ordinanze di sequestro (o di confisca) che abbiano ad oggetto beni rientranti nella procedura di liquidazione, nei termini e con le modalità previsti dal Codice di Procedura Penale.

Si tratta, a ben vedere, di una vera e propria opera di tipizzazione da parte del legislatore, che ha posto fine ad un dibattito giurisprudenziale risalente nel tempo e concernente la tematica della legittimazione del curatore fallimentare ad impugnare il provvedimento di sequestro intervenuto antecedentemente o successivamente al fallimento (liquidazione giudiziale).

Con la citata **sentenza Focarelli**, le Sezioni Unite¹⁷, condividendo gli approdi raggiunti dalla giurisprudenza civile, avevano rilevato che "il curatore – piuttosto che soggetto privato che agisce in forza di poteri di rappresentanza conferitigli *ex lege* – è organo che svolge una funzione pubblica nell'ambito dell'amministrazione della giustizia, incardinato nell'ufficio fallimentare a fianco del tribunale e del giudice delegato, quale "ausiliario di giustizia" e, di conseguenza, è sempre e costantemente "terzo" rispetto a tutti, perfino quando agisce per la tutela di un diritto già esistente nel patrimonio del fallito e che avrebbe potuto essere fatto valere da quest'ultimo se non fosse intervenuto il fallimento".

Da questa constatazione i giudici di legittimità avevano desunto la facoltà del curatore di proporre sia l'istanza di riesame del provvedimento di sequestro preventivo sia quella di revoca della misura, ai sensi dell'art. 322 c.p.p., nonché di proporre il ricorso per cassazione, ai sensi dell'art. 325 c.p.p.

¹⁷ Cass. Pen., SS.UU., n. 29951 del 24.05.2004.

A conclusioni diametralmente opposte era invece pervenuta la **sentenza c.d. Uniland¹⁸**, mediante la quale, un decennio più tardi, era stata recisamente negata la sussistenza, in capo al curatore, della legittimazione ad impugnare i provvedimenti in materia cautelare reale, *ante e post* fallimento.

Le Sezioni Unite avevano osservato come “il curatore non fosse titolare di alcun diritto sui beni, avendo esclusivamente compiti gestionali e mirati al soddisfacimento dei creditori; motivo per cui egli non può agire in rappresentanza di questi ultimi, che a loro volta, prima della conclusione della procedura, non sono titolari di alcun diritto sui beni e sono, quindi, privi di qualsiasi titolo restitutorio sui beni sottoposti a sequestro”.

In conseguenza del predetto arresto, altre sentenze di legittimità successive avevano negato la facoltà in capo al curatore di impugnare il sequestro per ottenerne il riesame o la revoca, senza porre alcuna distinzione metodologica né tra sequestro intervenuto *ante* o *post* fallimento né tra sequestro funzionale alla confisca facoltativa e sequestro funzionale alla confisca obbligatoria.

In tal modo, si era finito per non lasciare ad alcuno la possibilità di dolersi della misura cautelare reale, dal momento che, esclusa la legittimazione del curatore fallimentare e dei singoli creditori, l'unico soggetto che avrebbe potuto formalmente proporre impugnazione sarebbe stata la società per il tramite degli organi di rappresentanza: difficile però ipotizzare un interesse concreto ad impugnare in capo alla stessa, posto che, anche nell'eventualità in cui il vincolo di indisponibilità adottato in sede penale fosse decaduto, i beni di cui essa è proprietaria non sarebbero certo tornati nella titolarità del proprietario, ma in quelle degli organi della procedura fallimentare.

Nuovamente sollecitate a interrogarsi sul tema, le Sezioni Unite, con la **sentenza n. 45936 del 26.09.2019**, (resa in materia di sequestro preventivo disposto prima del fallimento ai fini della confisca prevista dall'art. 12-*bis*, d.lgs. n. 10 marzo 2000, n. 74), avevano, invece, valorizzato il dato normativo, riconoscendo la legittimazione del curatore fallimentare a chiedere la revoca del sequestro e ad impugnare i provvedimenti in materia cautelare reale, alla luce della titolarità, in capo a quest'ultimo, del diritto alla restituzione dei beni sequestrati, ai sensi degli artt. 322-*bis*¹⁹ e 325 c.p.p.²⁰.

Gli artt. 322 ss. c.p.p., infatti, contemplano, tra i soggetti legittimati alle impugnazioni, non solo “la persona alla quale le cose sono state sequestrate” ma anche “quella che avrebbe diritto alla loro restituzione” ovvero, secondo l'insegnamento della giurisprudenza di legittimità, chiunque abbia la disponibilità autonoma e giuridicamente tutelata di un bene, a nulla rilevando l'esistenza di un diritto reale.

¹⁸ Cass. Pen., SS.UU., n. 11170 del 25.09.2014.

¹⁹ “Contro il decreto di sequestro emesso dal giudice l'imputato e il suo difensore, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione possono proporre richiesta di riesame, anche nel merito, a norma dell'articolo 324”.

²⁰ “Contro le ordinanze emesse a norma degli articoli 322 bis e 324, il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione possono proporre ricorso per cassazione per violazione di legge”.

È di tutta evidenza come tale qualificazione spetti al curatore fallimentare al quale l'ordinamento attribuisce il compito di amministrare la massa attiva nonché di rappresentare in giudizio i rapporti di diritto patrimoniale compresi nella liquidazione giudiziale.

Secondo il Supremo consesso, peraltro, il diritto alla restituzione andrebbe riconosciuto anche in relazione ai beni caduti in sequestro prima della dichiarazione di fallimento, giacché anch'essi facenti parte della massa attiva che entra nella disponibilità della curatela, con contestuale spossessamento del fallito ai sensi dell'art. 42, R.D. 16 marzo 1942, n. 267.

Con l'entrata in vigore dell'art. **320 del CCII** il dibattito può dirsi definitivamente sopito.

La norma, ponendosi in linea con il principio di diritto della sentenza da ultimo citata, ha riconosciuto la piena legittimazione del curatore ad impugnare i provvedimenti di sequestro e confisca: "Contro il decreto di sequestro e le ordinanze in materia di sequestro il curatore può proporre richiesta di riesame e appello nei casi, nei termini e con le modalità previsti dal codice di procedura penale. Nei predetti termini e modalità il curatore è legittimato a proporre ricorso per cassazione".

3. L'art. 63, comma 8-bis d.lgs. n. 159/2011

La legge n. 161/2017 ha, tra l'altro, introdotto all'interno dell'art. 63 del d.lgs. n. 159/2011 il comma *8-bis*, che attribuisce all'amministratore giudiziario di complessi aziendali produttivi o di partecipazioni societarie di maggioranza, nuovi importanti strumenti giuridici, simili a quelli di cui dispone un normale imprenditore nell'ambito di un'ordinaria gestione aziendale.

È bene ricordare che il *leitmotiv* del diritto delle crisi – **la tempestività della emersione, come "cifra" del CCII** – porta alla enucleazione del principio secondo cui "quanto prima un debitore è in grado di individuare le proprie difficoltà finanziarie e prendere le misure opportune, tanto maggiore è la probabilità che eviti un'insolvenza imminente o, nel caso di un'impresa la cui sostenibilità economica è definitivamente compromessa, tanto più ordinato ed efficace sarà il processo di liquidazione"²¹.

A ciò va aggiunto il costante tentativo – nella costruzione della rinnovata normativa relativa alla disciplina della crisi e dell'insolvenza – di commistione tra gli aspetti legali e gli aspetti aziendalistici, che ben si evidenzia esaminando le definizioni di cui all'art. 2 CCII, i quali attingono a piene mani nel profilo aziendale per poi tentare di sussumerlo nella soluzione giuridica proposta per la risoluzione della crisi. Tra gli scopi della riforma del Codice della Crisi assume, pertanto, primario rilievo quello di individuare e facilitare forme di risoluzione della crisi che consentano il **mantenimento della continuità aziendale**, relegando la procedura di liquidazione giudiziale ad una casistica residuale. In questa ottica vanno lette le procedure di allerta introdotte dalla prima versione della riforma, poi via via riconfigurate. Come noto, per aspirare ad un tessuto economico sano, il legislatore ha deciso di intervenire sui criteri di base della **organizzazione dell'attività imprenditoriale** modificando, prima

²¹ Così S. PACCHI, nella accurata e analitica disamina a cui si rimanda, in *Gli Organi nel vigente Codice della Crisi di Impresa*, op. cit.

ancora che la legislazione della crisi, quella ordinaria che nel codice civile detta, a monte, le regole di corretta organizzazione, anche sotto il profilo amministrativo e contabile. **L'art. 2086 c.c.** impone, così, all'imprenditore che operi in forma societaria o collettiva il dovere di istituire, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, **un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato** a due fattori fondamentali: i) la natura dell'impresa e, quindi, la sua attività concreta con le caratteristiche operative e di mercato che la identificano; e ii) le dimensioni della stessa²².

Il legislatore persegue, quindi, dall'inizio l'obiettivo di modificare *ab origine* l'approccio con il quale l'imprenditore italiano affronta il tema della gestione della sua impresa, che la dottrina diffusa tende a riconoscere spesso come confuso, personalistico e tecnicamente inadeguato, caratterizzato dalla genialità produttiva e meno da quella gestionale, connotato da una scarsa capacità – soprattutto nelle medie o piccole imprese – di promuovere autonomamente processi di ristrutturazione precoce, sia a causa di un qualche personalismo autoreferenziale dell'imprenditore, sia per la cronica debolezza degli assetti organizzativi dell'impresa, privi di adeguati strumenti di monitoraggio e di pianificazione anche a breve termine²³.

L'impostazione giuridica adottata dal legislatore nell'evoluzione della riforma appare coerente con la sfera aziendale della disciplina della crisi di impresa. Nel suo normale ciclo di vita, l'impresa può incorrere in periodi di crisi. La crisi, se individuata tempestivamente e se vengono adottati gli opportuni interventi, può essere risolta e può rappresentare, talvolta, anche una opportunità di crescita²⁴. Lo stato di crisi, infatti, è in genere preceduto da fasi di declino che, se tempestivamente diagnosticate e affrontate, consentono di fermare il processo degenerativo e innescare una inversione di rotta (*turnaround*).

Molti imprenditori mostrano un atteggiamento di rigetto nell'ammettere le proprie difficoltà nell'attività aziendale, fino a che le stesse non diventano tali da non poter essere occultate. Le crisi spesso si manifestano non perché siano inevitabili, ma perché le imprese non riescono a comprendere i segnali di allarme, non sono in grado di monitorare le minacce per prevenirle e di conseguenza non sono in grado di limitarne gli effetti dannosi.

Tutto ciò vale, a fortiori, nei casi di incidenza, grave, che la criminalità organizzata ha sul tessuto imprenditoriale e sulla genesi e la gestione, anche giudiziaria, della crisi dell'impresa; occorrerà, così, verificare le diverse tipicità della situazioni imprenditoriali, in un ambito di economia criminale, in rapporto all'approccio che in caso di crisi hanno i soggetti coinvolti (imprenditori e professionisti che li assistono) rispetto ai nuovi strumenti concordatari offerti dall'ordinamento.

Efficienza e rapidità nelle scelte gestionali dopo il sequestro, questo sarà l'onere primario posto a carico dell'amministratore giudiziario, vero *dominus* esecutivo del momento gestorio, sia in caso di

²² Si rinvia a quanto approfonditamente ritenuto da P. RIVA già in *Evoluzione degli Organi della Crisi d'Impresa*, op. cit.

²³ Così R. RORDORF, *Prime osservazioni sul codice della crisi e dell'insolvenza*, in *I contratti*, 2019.

²⁴ Per un approfondimento cfr. *Gli Organi nel vigente Codice della Crisi di Impresa*, op. cit.

prosecuzione o riconversione delle attività delle aziende, sia in tema di liquidazione delle imprese non più in grado di rimanere sul mercato.

Quindi, l'amministratore giudiziario, prima che sia intervenuta la confisca definitiva e previa autorizzazione del Tribunale di prevenzione, dovrà valutare se:

1. depositare domanda per l'ammissione al concordato preventivo;
2. presentare un accordo di ristrutturazione dei debiti che, ove finalizzato a garantire la salvaguardia dell'unità produttiva ed il mantenimento dei livelli occupazionali, può prevedere la vendita dei beni sequestrati anche fuori dei casi dell'art. 48 CAM (rubricato "destinazione dei beni e delle somme");
3. presentare un piano attestato da un professionista indipendente, teso al risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa e al riequilibrio finanziario.

Tale disposizione, in un'ottica di raccordo sistematico, si pone in linea con le previsioni in tema di emersione anticipata dell'insolvenza di cui all'art. 4 della legge delega per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza.

Sotto il profilo applicativo, probabilmente l'amministratore giudiziario sarà indotto a prospettare al tribunale di prevenzione uno dei tre possibili nuovi scenari (concordato preventivo, accordo di ristrutturazione dei debiti o piano attestato), all'interno della relazione *ex art.* 41 del d.lgs. n. 159/2011, dedicata, come noto, ai compendi aziendali in sequestro, segnatamente allorché sarà tenuto ad esporre all'autorità giudiziaria un possibile percorso per l'azienda in sequestro²⁵.

In proposito si evidenzia che ai sensi del nuovo art. 41-*bis*, comma 6, l'amministratore giudiziario può richiedere anche l'ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria nelle forme e alle condizioni previste dall'art. 2, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 270/99.

4. Rapporti del controllo giudiziario e dell'amministrazione giudiziaria con la liquidazione giudiziale *ex art.* 65 d.lgs. n. 159/2011

Si è già fatto cenno alla circostanza per cui, a differenza di quanto avviene per le misure ablative del sequestro e della confisca, la procedura concorsuale prevale sulle misure di prevenzione patrimoniali non ablative dell'amministrazione giudiziaria (artt. 33 e 34 CAM) e del controllo giudiziario (art. 34-*bis* CAM).

Ai sensi dell'art. 65 CAM, infatti, "Il controllo e l'amministrazione giudiziaria non possono essere disposti su beni compresi nel fallimento". Ove, invece, la liquidazione giudiziale sia successiva all'applicazione delle misure di prevenzione del controllo ovvero dell'amministrazione giudiziaria, la

²⁵ Cfr. L. D'AMORE, in *Manuale dell'amministratore giudiziario, Sequestro - Confisca - Gestione dei beni - Coadiutore dell'ANBSC*, Wolkers Kluwer, 2019.

misura non ablativa sui beni compresi nel fallimento viene dichiarata cessata dal tribunale della prevenzione con ordinanza, anche su segnalazione dell'amministratore giudiziario (art. 65, comma 2).

In tal caso, la gestione dei beni gravati dalla liquidazione giudiziale, traslerà al curatore il quale esaminerà le domande di cui all'art. 201 CCII dinanzi al giudice delegato della liquidazione giudiziale, rassegnando per ciascuna di esse le proprie motivate conclusioni rispetto all'inefficacia del titolo sul quale si fonda la ragione di credito o la prelazione, alla prescrizione del credito e, soprattutto, ai fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto fatto valere.

Ai sensi del comma 3 dell'art. 65, qualora all'esito della liquidazione giudiziale dovessero residuare beni rispetto ai quali in origine era stata disposta l'amministrazione giudiziaria o il controllo giudiziario, il tribunale della prevenzione disporrà con decreto l'applicazione della misura sui beni medesimi, purché persistano le esigenze della prevenzione anche all'indomani della chiusura della liquidazione giudiziale.

In tale prospettiva, la misura di prevenzione assume un ruolo recessivo rispetto alle finalità poste a base dalla normativa prevista dal Codice della Crisi d'Impresa, implicitamente escludendo qualunque interferenza si possa creare tra il ruolo dell'amministratore giudiziario o del tribunale di prevenzione e la procedura di liquidazione giudiziale.

La norma trova la propria ratio nella finalità sottesa all'adozione delle misure non ablativo, di recupero delle imprese infiltrate dalle organizzazioni criminali mediante forme di controllo disposte da parte dell'autorità giudiziaria, disciplinate negli artt. 34 e 34-bis, nonché nell'assenza di spossessamento che si determina in virtù delle richiamate misure non ablativo.

Com'è noto, l'art. 34 prevede che possa essere applicata la misura non ablativa dell'amministrazione giudiziaria qualora risulti che il libero esercizio delle attività economiche sia direttamente o indirettamente sottoposto alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall'articolo 416-bis c.p., ovvero possa agevolare l'attività di persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una delle misure di prevenzione personale o patrimoniale, nonché di persone sottoposte a procedimento penale per alcuni specifici reati (associazione a delinquere di stampo mafioso, estorsione, usura, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita), allorquando non ricorrono i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali.

La misura del controllo giudiziario, invece, potrà essere applicata qualora l'agevolazione prestata a taluno dei soggetti destinatari della proposta di prevenzione o di coloro nei confronti dei quali sia stata già applicata una delle suddette misure, oppure ancora a soggetti sottoposti a procedimento penale per specifiche fattispecie delittuose, risulti meramente occasionale, se sussistono circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l'attività.

Trattandosi di misure di affiancamento e non di spossessamento, la continuità dell'attività di impresa avviene con modalità diverse da quelle attinte da provvedimento di sequestro o confisca, specie sotto il profilo dei rapporti con i terzi creditori.

Nelle misure di prevenzione patrimoniali non ablativa, infatti, non si crea una cesura tra la fase antecedente e successiva all'applicazione della misura, vagliabile ai sensi dell'art. 52 CAM.

Pertanto, potranno essere assoggettate ad istanze per aprire la liquidazione giudiziale anche da parte di coloro che vantino un diritto di credito antecedente al provvedimento con il quale è stata applicata la misura non ablativa e senza che di detto credito sia stata accertata la buona fede o la non strumentalità all'attività illecita nel procedimento di prevenzione secondo gli stringenti parametri indicati dai richiamati artt. 52 e ss.

4.1. Adempimenti del liquidatore giudiziale e dell'amministratore giudiziario

Nel caso di sopraggiunta declaratoria di liquidazione giudiziale di un'azienda già sottoposta a misura non ablativa, le attività da espletare a cura del liquidatore giudiziale non divergono da quelle ordinariamente poste in essere nei confronti di un'impresa non sottoposta a misure di prevenzione. Certamente, esistendo, in detti casi, la figura *super partes* dell'amministratore giudiziario, il liquidatore giudiziale potrà acquisire dati, documenti e informazioni preziose anche dal citato pubblico ufficiale che, peraltro, in alcuni casi, potrebbe coincidere anche con la figura dell'amministratore civilistico²⁶.

5. Interferenze tra misure reali e azioni esecutive sui beni sequestrati e confiscati ed azioni di accertamento

Prima dell'entrata in vigore del codice antimafia, in mancanza di espresse disposizioni, si confrontavano diverse tesi in ordine ai rapporti tra azioni esecutive individuali e misure reali.

Se la giurisprudenza penale riteneva non assoggettabili ad azioni esecutive i beni sequestrati, la giurisprudenza civile oscillava tra diverse posizioni. In particolare, il contrasto riguardava principalmente le azioni esecutive in corso e trovava la propria causa anche nella mancanza di tutela dei terzi creditori, diversi da quelli titolari di diritti di garanzia.

Con l'art. 55 CAM, il legislatore, dopo aver offerto esplicita tutela ai terzi in buona fede, ha inteso regolamentare gli effetti delle misure di prevenzione sulle azioni esecutive individuali inerenti ai medesimi beni, oltre a disciplinare le interferenze tra il procedimento di prevenzione ed i giudizi civili promossi con domande giudiziali trascritte.

Quanto alle azioni esecutive, l'art. 55 pone un generale divieto di avvio o di prosecuzione: "a seguito del sequestro non possono essere iniziate o proseguite azioni esecutive. I beni già oggetto di esecuzione sono presi in consegna dall'amministratore giudiziario".

²⁶ Si fa riferimento ai casi previsti dall'art. 34, comma 3 CAM a mente del quale: "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 ulteriori emolumenti".

Il divieto riguarda ogni tipo di azione esecutiva, mobiliare o immobiliare, nelle diverse forme previste dal codice di procedura civile o dalle leggi speciali.

Con il divieto di “iniziare” o “proseguire” azioni esecutive sui beni sequestrati si interviene su due diverse situazioni giuridiche, la prima relativa alla non assoggettabilità dei beni sequestrati al pignoramento e la seconda alla preesistenza al sequestro del vincolo d’indisponibilità del pignoramento.

Nel primo caso, il terzo che ancora non ha compiuto alcun atto esecutivo prima del sequestro, è un semplice creditore le cui ragioni devono essere fatte valere solamente nell’ambito del procedimento di verifica innanzi al giudice delegato (art. 52 e ss), unica forma di tutela a fronte della quale gli è preclusa qualsivoglia altra iniziativa esecutiva su quei beni. Se, poi, il Tribunale dovesse disporre la revoca della misura, allora il bene, tornato nella piena disponibilità del suo titolare (proposto o terzo interposto), sarà liberamente aggredibile da parte dei creditori dello stesso (beninteso, laddove ancora presente nella sfera patrimoniale del debitore).

Nel secondo caso, invece, il limite posto alla possibilità di proseguire l’azione implica la sospensione della procedura esecutiva (art. 55 comma 2).

Il *dies a quo* della sospensione decorre dal momento del sequestro, ovvero dal deposito del provvedimento in cancelleria.

Il vincolo di indisponibilità permane sul bene per tutta la durata del procedimento di prevenzione.

Il *dies ad quem* è, infatti, individuato nella conclusione del procedimento di prevenzione con la confisca definitiva o con l’irrevocabilità del provvedimento di revoca del sequestro.

Con la confisca definitiva, con la quale si verifica l’acquisizione del bene al patrimonio dello stato, libero da oneri e pesi (art. 45 CAM), l’unica sede ove il terzo creditore può invocare tutela è quella del Tribunale della prevenzione, attraverso il subprocedimento di verifica dei crediti.

In caso di irrevocabilità del provvedimento di revoca del sequestro, è previsto un onere di riassunzione dell’azione esecutiva entro l’anno successivo (art. 55, comma 2, terzo periodo).

Il possibile conflitto fra esecuzione individuale e sequestro può essere rilevato d’ufficio dal giudice dell’esecuzione, anche su mera deduzione dell’amministratore giudiziario.

Sul punto, è necessario, tuttavia, approfondire il momento in cui quest’ultimo viene a conoscenza della sussistenza di un sequestro o di una confisca di prevenzione sul bene oggetto del pignoramento. Se il vincolo è, infatti, sorto prima della trascrizione del pignoramento, il giudice dell’esecuzione rintraccia la formalità all’atto dell’esame della certificazione notarile o della documentazione depositata ex art. 567, comma 3, c.p.c., atteso che il sequestro si esegue nelle forme del codice di procedura civile (art. 21 CAM e art. 104 disp. att. c.p.p.) e pertanto deve essere trascritto. Se il vincolo, invece, sorge nelle more della procedura, il Giudice dell’esecuzione e gli organi della procedura ne avranno conoscenza in occasione delle diverse ipotesi in cui si effettuano le indagini ipocatastali sul bene oggetto di pignoramento.

Conseguentemente, ci si può trovare al cospetto delle seguenti ipotesi:

a) sequestro o confisca trascritti prima della trascrizione del pignoramento.

La procedura esecutiva in questo caso non poteva iniziare, sussiste un divieto di agire *in executivis* dopo il sequestro (cfr. anche art. 150 CCII), che permane fino all'esito del procedimento di prevenzione. Il GE, dunque, potrà rilevare anche d'ufficio l'improcedibilità;

b) sequestro trascritto dopo la trascrizione del pignoramento.

La procedura esecutiva in questo caso non può proseguire, ed il giudice dell'esecuzione deve prendere atto della temporanea improseguibilità della stessa con provvedimento assimilabile a quello che adotta quando, *ex art.* 623 c.p.c., prende atto di una sospensione *ab externo* intervenuta.

La questione più delicata riguarda l'applicazione di una misura penale nelle more della procedura esecutiva, ma in una fase procedimentale avanzata.

Quando la misura interviene allorquando il decreto di trasferimento è stato già emesso, può affermarsi che vi sia salvezza dell'acquisto dell'aggiudicatario (eccezion fatta per la eventuale applicazione dell'art. 26 CAM ovvero intestazione fittizia del bene) e stante la inapplicabilità del principio *pretium succedit in locum rei*, in assenza di una espressa previsione normativa. In tal caso, la misura di prevenzione potrebbe eventualmente essere disposta sul ricavato della vendita, applicando l'art. 25 CAM, ovvero sequestro e confisca per equivalente.

Più delicata è l'ipotesi in cui il bene non sia stato ancora trasferito, e l'aggiudicatario non sia ancora divenuto proprietario allorquando è intervenuta la trascrizione del sequestro sul bene.

Anche in questo caso, invero, potrebbe prospettarsi una salvezza dell'acquisto dell'aggiudicatario. Si sostiene, infatti, che la confisca non pregiudichi l'acquisto compiuto dall'aggiudicatario in base all'art. 187-*bis* disp. att. c.p.c. (introdotto dal d.l. 35/2005, conv., con modif., nella legge 14 n. 80/2005), mera norma interpretativa²⁷, con la precisazione che, se vi è stato versamento del saldo prezzo, il ricavato della vendita sarà oggetto di autonomo provvedimento di sequestro e, in presenza di modalità elusive, potrà essere richiesto un nuovo sequestro.

Diversamente, secondo un altro orientamento, la disposizione dell'art. 55 opera fino all'emissione del decreto di trasferimento; se il sequestro interviene prima del deposito in cancelleria del decreto di trasferimento va dichiarata l'improseguibilità della procedura esecutiva, revocata la aggiudicazione sui beni e, qualora sia stato effettuato il pagamento a favore del creditore fondiario, ordinata la restituzione in favore degli aggiudicatari delle somme versate a titolo di saldo prezzo²⁸.

c) intervento della confisca definitiva pendente procedura.

In tal caso il giudice dell'esecuzione deve adottare un provvedimento di estinzione della procedura e cancellare la trascrizione del pignoramento. L'acquisto dello Stato a seguito di confisca di prevenzione

²⁷ Cass. civ. Sez. Un. n. 25507, 30.11.2006.

²⁸ Cfr. provvedimento del 10.1.2023 del Tribunale Ordinario di Lanusei, G.E. dott.ssa G. RUTILI, proc. esecutiva n. 10/2018 R.G.E. Marea s.r.l. in fallimento.

è, infatti, a titolo originario (art. 45, comma 1, che dispone: «A seguito della confisca definitiva di prevenzione i beni sono acquisiti al patrimonio dello Stato liberi da oneri e pesi»), applicabile anche ai sequestri penali secondo i c.d. tre binari supra richiamati). Non vi è dubbio che la norma si riferisca anche a sequestri, pignoramenti ed ipoteche, così dando vita ad una causa di estinzione tipica dell'ipoteca *ex art. 2878 c.c.* Resta salva per il titolare di un diritto reale di garanzia, la tutela di tipo risarcitorio.

d) la revoca della misura.

In caso di revoca del sequestro, l'esecuzione deve essere riassunta entro un anno dal provvedimento irrevocabile di restituzione. Trattasi di termine perentorio, fissato coerentemente con lo stato di procedimento sospeso, analogamente a quanto previsto dall'art. 627 c.p.c.

Il provvedimento con cui il giudice dell'esecuzione dichiara l'improcedibilità o neghi la sussistenza dei relativi presupposti è autonomamente impugnabile *ex art. 617 c.p.c.*²⁹.

Pur se l'art. 55 è rubricato "azioni esecutive", un'ulteriore categoria di terzi, presa in considerazione dalla disposizione citata, è rappresentata da coloro che sono parte del processo avente ad oggetto domande giudiziali trascritte prima del sequestro relative al diritto di proprietà, a diritti reali o personali di godimento o garanzia sui beni sequestrati.

Sul punto, l'art. 53 comma 3 statuisce che: "Se il sequestro ri-guarda beni oggetto di domande giudiziali precedentemente trascritte, aventi ad oggetto il diritto di proprietà ovvero diritti reali o personali di godimento o di garanzia sul bene, il terzo, che sia parte del giudizio, è chiamato ad intervenire nel procedimento di prevenzione ai sensi degli articoli 23 e 57".

Il terzo, dunque, che abbia trascritto una domanda giudiziale – quale, a mero titolo esemplificativo: l'azione di rivendica di cui all'art. 948 c.c., l'azione di accertamento dell'acquisto per usu-capione di cui all'art. 1158 e ss., l'azione di risoluzione di un contratto traslativo della proprietà e di condanna alla restituzione di un bene di cui all'art. 1453 c.c., l'azione di nullità o annullabilità di un contratto traslativo della proprietà e di condanna alla restituzione di un bene di cui agli artt. 1418 c.c. e 1425 c.c. – su beni poi sottoposti a sequestro, è chiamato ad intervenire nel procedimento di prevenzione ai sensi degli artt. 23 e 57 CAM. La citazione è disposta dal Tribunale ai sensi dell'art. 23, sulla base delle emergenze del procedimento e sulla scorta delle indicazioni dell'amministratore giudiziario che, nella relazione *ex art. 36 CAM*, ha l'onere di indicare anche gli eventuali diritti dei terzi.

La ratio della norma si individua nella necessità di assicurare la partecipazione al procedimento di tutti quei soggetti che vantino situazioni giuridiche idonee tradursi nell'affermazione di un diritto reale sui beni oggetto della misura di prevenzione, anche attraverso azioni giudiziarie in corso opponibili.

Il giudizio civile è sospeso sino alla conclusione del procedimento di prevenzione, come espressamente previsto dall'art. 55, comma 3, dopo la modifica portata dalla legge n. 161/2017.

²⁹ Cass. Civ., Sez. 3, n. 1496 del 24.01.2007.

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**
RICERCA

In caso di revoca definitiva del sequestro o della confisca per motivi diversi dalla pretesa originariamente fatta valere in sede civile dal terzo chiamato ad intervenire, il giudizio civile deve essere riassunto entro un anno dalla revoca (art. 55, comma 4).

La domanda non trascritta prima del sequestro non è opponibile all'amministrazione giudiziaria e, quindi, allo Stato. I titolari dei relativi diritti non andranno citati nel procedimento di prevenzione.

Con riferimento alle altre azioni di cognizione, in assenza di ulteriori riferimenti normativi, la giurisprudenza si è interrogata in ordine alla possibilità di dichiarare, analogamente a quanto accade nel fallimento, la sospensione e/o l'improcedibilità delle azioni di cognizione avviate sui beni in sequestro/confisca.

In ambito fallimentare, la previsione di un'unica sede concorsuale per l'accertamento del passivo comporta la necessaria concentrazione presso un unico organo giudiziario delle azioni dirette all'accertamento dei crediti e l'inderogabile osservanza di un rito funzionale alla realizzazione del concorso dei creditori, il che determina l'improponibilità della domanda proposta nelle forme ordinarie³⁰.

Si discute se possa pervenirsi ad analoga conclusione anche in sede di prevenzione, avendo il codice antimafia concentrato la verifica dei crediti dinanzi al giudice della prevenzione.

Sul punto si registrano una pluralità di orientamenti.

L'orientamento di merito maggioritario sembra riconoscere la improcedibilità delle azioni di cognizione sui beni in sequestro.

Secondo altro orientamento, invece, le azioni in esame potrebbero coltivarsi per esser fatte valere in caso di revoca della misura.

Sono state, dunque, proposte le seguenti conclusioni: non può dubitarsi la improcedibilità delle azioni di cognizione per crediti (prededucibili) sorti nel corso del procedimento, essendo la relativa tutela (compreso l'accertamento), demandata al giudice della prevenzione, anche ai sensi dell'art. 54 CAM.

Quanto alle azioni relative all'accertamento di diritti sorti ante sequestro, invece, il titolare del diritto potrebbe avere interesse a premunirsi di un titolo, da far valere in caso di revoca della misura, sebbene l'accertamento da compiersi in sede di verifica dei crediti sembrerebbe rendere inutile l'azione di cognizione.

Quanto, infine, all'ambito di applicazione delle disposizioni dell'art. 55, norma contenuta nel Titolo IV del Libro I del CAM, valga richiamare le considerazioni effettuate a proposito dei c.d. tre binari.

La norma troverà, dunque, applicazione con riferimento:

1. alle misure di prevenzione disciplinate nel CAM;
2. ai sequestri e confische penali ai sensi dell'art. 240-*bis* c.p., e a quelli adottati nei procedimenti relativi ai delitti di cui all'art. 51, comma 3-*bis* c.p.p.;

³⁰ Cass. Civ, sez. 2, n. 23353 del 09.11.2011.

3. ai sequestri e alle confische non rientranti nel 1° e nel 2° binario (es. sequestri ex art. 321, 2 comma c.p.p., reati tributari, reati fallimentari, etc.), in virtù delle modifiche inserite dall'art. 373 CCII nell'art. 104-*bis* comma 1-*bis* disp. att.

L'art. 55 d.lgs. n. 159/2011 non è, invece, idoneo a disciplinare i rapporti tra azioni esecutive individuali o azioni di cognizione e sequestri impeditivi (art. 321, comma 1, c.p.p.), sequestri conservativi e sequestri ex d.lgs. n. 231/2001.

6. Prospettive *de iure condendo*

L'Italia è un attore globale ed è protagonista indiscusso nei processi multilaterali di diplomazia giuridica ed incarna come sistema, per unanime riconoscimento, il modello di riferimento nella prevenzione e repressione del crimine organizzato, anche transnazionale.

Una simile constatazione, per le sue implicazioni di enorme rilievo, impone oggi una riflessione *ab intra* sulle fattispecie più significative nella legislazione antimafia.

Oltre ad una necessaria rivisitazione, in chiave aggiornata delle fattispecie strettamente penalistiche, occorre rafforzare e migliorare gli strumenti di contrasto e di prevenzione, ritenuti maggiormente in grado di colpire le consorterie criminali contemporanee, silenti e mercatiste, ma non meno pericolose di quelle violente, soprattutto in tempi di crisi.

Adattare il quadro normativo alla nuova fisionomia delle organizzazioni criminali è fondamentale, così come è decisivo intendere la necessità di contrastare mafie.

In questo senso, ci si potrebbe rifare ai pregevoli lavori della Commissione Parlamentare Antimafia³¹, dove è stata ritenuta necessaria una riforma organica, coordinata e coerente del sistema normativo di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata.

In particolare, gli obiettivi da perseguire con le proposte da adottare *de iure condendo* unitamente alle iniziative necessarie per adeguare operativamente la normativa e le strutture poste a presidio del contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata rispetto agli obiettivi imprescindibili per un sistema giusto, moderno, efficace, dovrebbero essere:

³¹ Nella precedente legislatura, nell'ambito delle attività della Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno delle mafie e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, il IX Comitato istituito per l'analisi delle procedure di gestione dei beni sequestrati e confiscati alle mafie ha svolto un'articolata indagine sull'applicazione concreta della normativa di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata e ha individuato i numerosi profili critici che rallentano o possono vanificare le funzioni di garanzia e gli obiettivi perseguiti dalla legislazione contenuta nel codice antimafia e che richiedono una pronta risposta della politica. Il lavoro del Comitato, inoltre, hanno recepito e proposto una serie di emendamenti alla legislazione vigente in materia di aggressione ai patrimoni illeciti taluni condensati nell'atto Camera n. 1152 del 12 maggio 2023 recante "Modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e all'articolo 240-bis del codice penale, in materia di applicazione e impugnazione delle misure di prevenzione e dei provvedimenti di sequestro e confisca, nonché di gestione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati alle organizzazioni criminali".

- certezza del diritto nell'azione di prevenzione e maggiori garanzie nell'accertamento dei presupposti per il sequestro e la confisca: qui vanno collocate le proposte di riformulazione dei soggetti destinatari delle misure di prevenzione; la modifica delle disposizioni sui proventi da evasione fiscale; il coordinamento tra i titolari dei poteri di proposta;
- più ampie tutele per chi subisce il sequestro, introducendo un sistema coordinato ed efficiente di impugnazione: il Comitato propone una nuova disciplina che consenta di richiedere il riesame dei provvedimenti di sequestro di prevenzione e di applicazione dell'amministrazione giudiziaria, così come previsto per i sequestri penali ordinario ed efficiente di impugnazione;
- efficienza e rapidità nelle scelte gestionali dopo il sequestro: sia in tema di prosecuzione o riconversione delle attività delle aziende, sia in tema di liquidazione delle imprese che non sono in grado di rimanere sul mercato;
- un'amministrazione giudiziaria meglio proiettata sulla destinazione: si propongono modifiche per incentivare la destinazione anticipata dei beni e per favorirne l'assegnazione provvisoria;
- maggiori e più tempestive tutele per i terzi in buona fede grazie alla prosecuzione dell'attività aziendale;
- sostegno economico alle imprese in sequestro e potenziamento effettivo dell'Agenzia: si prevedono norme che consentano l'intervento dell'erario per sopperire alle transitorie carenze di liquidità delle imprese in sequestro; si propongono modifiche relative al personale d'Agenzia e alla nomina del direttore;
- ampliamento dell'ambito applicativo delle misure di prevenzione alternative alla confisca (riformulazione più chiara dei presupposti del controllo giudiziario) e rimedi alle «morti bianche» delle aziende colpite da interdittiva antimafia;
- specializzazione effettiva delle sezioni misure di prevenzione e unica disciplina per sequestro e confisca;
- adeguamento delle strutture telematiche interministeriali e, in generale, una gestione più attenta e rigorosa della comunicazione tra enti e istituzioni;
- superamento delle contraddizioni di una disciplina formalistica e solo apparentemente severa su scelta, controllo e compensi dell'amministratore giudiziario: si propone di eliminare il limite degli incarichi e di introdurre specifici controlli sulla loro qualità, sull'attuazione del criterio di rotazione e trasparenza e sul cumulo degli incarichi. Si propongono inoltre criteri di adeguamento dei compensi;
- utilizzo del Fondo unico giustizia per riqualificare beni e aziende sottratte alla criminalità: si auspica un coordinamento legislativo in tema e si propone di riorientare in maniera chiara la destinazione delle risorse verso un impiego funzionale al riutilizzo dei beni confiscati e affidati agli enti locali, spesso privi di disponibilità finanziarie indispensabili alla realizzazione degli scopi sociali previsti dal Codice antimafia.

LINEE GUIDA

Linee guida in materia di interferenze tra procedure reali (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali



**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**
RICERCA

In merito alla tematica delle interferenze tra procedure ablativa (penali e di prevenzione) e procedure concorsuali, le proposte emendative testé richiamate non propongono innovazioni al testo legislativo.

Sul punto, una (seria) riflessione appare doverosa: dalla data di entrata in vigore del CAM, le disposizioni in *subiecta* materia (nella specie artt. 63 e 64) sono state diversamente interpretate creando, sovente, in particolare nei casi di c.d. sequestro tombale³² delle prassi disomogenee e una (inutile) duplicazione di procedure e di costi di gestione per poi comunque addivenire, in base alla puntuale ottemperanza delle previsioni del CAM, alla chiusura della procedura concorsuale stante la richiamata prevalenza della misura ablativa. In questi casi, ed in particolare nella fattispecie prevista dall'art. 63 CAM (fallimento successivo al sequestro) si potrebbe ipotizzare un congegno normativo differente: proposta l'istanza di liquidazione giudiziale, il Tribunale concorsuale, in sede di procedimento unitario per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e alla liquidazione giudiziale, ai sensi degli artt. 40 e ss. CCII, verificata la perfetta sovrapposizione delle masse (ablatoria e concorsuale) tramite apposita relazione depositata dall'amministratore giudiziario (o dall'ANBSC nei casi di cui all'art. 38 CAM) dovrebbe rigettare l'istanza stante la prevalenza – normativamente prevista – della misura ablativa. In questi casi, in effetti, si ravvisa una reale inutilità a dichiarare l'apertura della liquidazione giudiziale per poi doverla necessariamente chiudere per insussistenza dell'attivo. Questa diversa opzione legislativa, a distanza di oltre dieci anni dall'entrata in vigore del codice antimafia, appare utile e necessaria, anche tenuto conto della descritta estensione – ad opera del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza – della disciplina in esame ai sequestri del c.d. terzo binario.

³² Ci si riferisce ai casi di sequestro totalitario di partecipazioni societarie e del complesso aziendale; si ricorda, in proposito, che nei sequestri di prevenzione, stante il disposto di cui all'art. 20, comma 1 d.lgs. n. 159/2011 vi è l'estensione di diritto della misura ablativa al compendio aziendale.

