

La responsabilità del custode e del professionista delegato

Aspetti Penali

MICHELE ROSSETTI

Il professionista delegato provvede:



Alla determinazione del valore dell'immobile

Alla deliberazione dell'offerta

Alle operazioni di incanto e aggiudicazione

Autenticare la dichiarazione di nomina

All'esecuzione delle formalità di registrazione etc...

Alla formazione del progetto di distribuzione

Ad ordinare alla banca la restituzione delle cauzioni

Alla redazione del verbale delle operazioni di vendita

Art. 357 Codice Penale

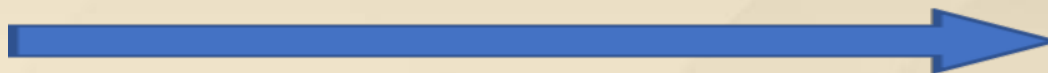
Agli effetti della legge penale, sono pubblici ufficiali coloro i quali esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa.

Agli stessi effetti è pubblica la funzione amministrativa disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti autoritativi, e caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi o certificativi.



GIUDICE

DELEGA



PROFESSIONISTA

Sono delegabili tutte le attività successive all'ordinanza di vendita ed alla stessa aggiudicazione, ad eccezione di quelle previste dall'art. 586 c.p.c.



AUSILIARIO DEL GIUDICE?

SOSTITUTO DEL GIUDICE?



- Responsabilità civile di natura extracontrattuale, ex art. 2043 c.c.

- Limitazione della stessa ai soli casi di colpa grave nell'esecuzione degli atti in quanto ausiliario ex art. 64 c.p.c.

Cass.civ. 09/02/2016, n. 2511 – ausiliario del giudice

“Il commissario per la vendita delle cose pignorate, in quanto esecutore delle disposizioni del giudice civile finalizzate alla conversione del compendio pignorato in equivalente pecuniario, esercita, quale ausiliario del giudice, una pubblica funzione giudiziaria e pertanto riveste la qualità di pubblico ufficiale”.

Cass. pen. 06/03/2014, n. 10886

I prelievi dai libretti di deposito intestati alla procedura esecutiva, ancorché posti in essere dall'imputato mediante la ostensione ai funzionari di banca di falsi decreti autorizzativi del giudice dell'esecuzione, devono essere ascritti alla fattispecie incriminatrice del peculato.

Ipotesi di reato generiche

Art. 314 c.p. **peculato**

Artt. 318 e ss. c.p. **corruzione**

Art. 323 c.p. **abuso d'ufficio**

Artt. 476 e ss. c.p. **falsità in atti**

Art. 353 c.p. turbata libertà degli incanti

Chiunque, con violenza o minaccia, o con doni, promesse, collusioni o altri mezzi fraudolenti, impedisce o turba la gara nei pubblici incanti [534c.p.c., 576-581 c.p.c., 264] o nelle licitazioni private per conto di pubbliche Amministrazioni, ovvero ne allontanagli offerenti, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni e con la multa da euro 103 a euro 1.032.

Se il colpevole è persona preposta dalla legge o dall'Autorità agli incanti o alle licitazioni suddette, la reclusione è da uno a cinque anni e la multa da euro 516 a euro 2.065.

Ipotesi di reato specifiche

Art. 388 c.p. Mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice

5. Chiunque sottrae, sopprime, distrugge, disperde o deteriora una cosa di sua proprietà sottoposta a pignoramento ovvero a sequestro giudiziario o conservativo è punito con la reclusione fino a un anno e con la multa fino a euro 309.

6. Si applicano la reclusione da due mesi a due anni e la multa da euro 30 a euro 309 se il fatto è commesso dal proprietario su una cosa affidata alla sua custodia e la reclusione da quattro mesi a tre anni e la multa da euro 51 a euro 516 se il fatto è commesso dal custode al solo scopo di favorire il proprietario della cosa.

7. Il custode di una cosa sottoposta a pignoramento ovvero a sequestro giudiziario o conservativo che indebitamente rifiuta, omette o ritarda un atto dell'ufficio è punito con la reclusione fino ad un anno o con la multa fino a euro 516

Ipotesi di reato specifiche

Art. 388 bis c.p. Violazione colposa dei doveri inerenti alla custodia di cose sottoposte a pignoramento ovvero a sequestro giudiziario o conservativo

Chiunque, avendo in custodia una cosa sottoposta a pignoramento ovvero a sequestro giudiziario o conservativo, **per colpa** ne cagiona la distruzione o la dispersione, ovvero **ne agevola** la soppressione o la sottrazione, è punito, a querela della persona offesa, con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309

La responsabilità civile

- Responsabilità civile di natura extracontrattuale, ex art. 2043 c.c.

- Limitazione della stessa ai soli casi di colpa grave nell'esecuzione degli atti in quanto ausiliario ex art. 64 c.p.c.

Cass.civ. 09/02/2016, n. 2511 – ausiliario del giudice



Il luna park dei fallimenti nelle stanze del giudice

Nelle carte di _____ anche il presidente di sezione

MARA CHIARELLI

«**M**odalità assai allarmanti del comportamento, che denotano una spiccata propensione a porre in essere condotte dal grave disvalore penale, soprattutto considerando le funzioni svolte».

È su questo punto riportato dal gip del tribunale di Salvatore _____ niente affatto marginale, su quelle funzioni a tutela della legalità, che per la Procura il giudice _____

_____ fino a poco tempo fa in servizio alla sezione Fallimentare - Esecuzioni Immobiliari, nonché Misure di Prevenzione del Tribunale di _____ e il suo entourage di professionisti salentini avrebbero tradito, che cala la maschera di un sistema malato.

Lo evidenzia il gip _____, sia pure ridimensionando l'impianto accusatorio ben esplicitato nella richiesta di misura cautelare dal procuratore di _____ Francesco _____

Alcuni degli episodi ricostruiti con le indagini del Nucleo di polizia economico-finanziaria della Guardia di finanza di _____ non sono stati contestati nella misura cautelare che da ieri ha ristretto agli arresti domiciliari lo stesso _____ il suo compagno, avvocato _____, e i commercialisti _____ ed _____

Altre 5 persone sono indagate. «Il gip di _____ in relazione ad alcuni episodi di corruzione in atti giudiziari e tentata concussione contestati, ha motivatamente ritenuto, per ragioni di carattere giuridico o probatorio, di non condividere l'impostazione accusatoria - tiene a



IL GIUDICE

Dalle indagini condotte dalla Guardia di finanza emerge uno spaccato di scambi e utilità reciproche grazie a un uso strumentale dell'attività giudiziaria

precisare _____, e annuncia - Tale decisione viene doverosamente rispettata ed è dimostrativa, ancora una volta, della terzietà del giudice. Per tali aspetti, tuttavia, la stessa sta per essere impugnata».

È le indagini, partite nel settembre del 2021 e basate sull'ascolto di testimoni e parti offese, intercettazioni, sequestro di documenti e approfondimenti su tabulati telefonici, messaggi e atti giudiziari, hanno svelato «Un uso strumentale dell'attività giudiziaria utilizzata per procacciare utilità personali non solo al magistrato (vacanze, preziosi, feste) ma anche ai professionisti che ruotavano intorno a lui, che beneficiavano degli incarichi dati dal magistrato e che per questo lo ricambiava-

no».

Un viaggio in barca a vela in Grecia, un raro Rolex Daytona, un bracciale tennis da 12 mila euro, poi favori tra professionisti e giudici, in una sorta di montagna russa, al centro del luna park dove sarebbero stati in tanti a divertirsi. Dove le procedure fallimentari venivano spartite, curatori e amministratori nominati selezionandoli nel cerchio magico, e tutti gli altri messi nell'angolo.

Non tutti gli episodi corruttivi sono confluiti nella misura cautelare del gip, ma sono definiti nelle migliaia di pagine redatte dalla Guardia di finanza, nelle quali inciampa anche un altro magistrato, al quale il gip dedica 16 pagine di ordinanza ma che non ha ritenuto di sottoporre a misura: il presidente della sezione fallimentare, _____

Per l'accusa, il giudice avrebbe affidato o autorizzato numerosi incarichi in favore del commercialista _____ con il quale ci sarebbero stati consolidati rapporti di amicizia, in cambio di sponsorizzazione presso i membri laici del Consiglio superiore della magistratura per la nomina a presidente del tribunale di _____

Per il gip, quegli incarichi sarebbero frutto solo della grande amicizia, ma non ignora l'intervento fatto dal commercialista con esponenti politici. Ma non solo: _____ avrebbe chiesto a un suo cliente, esponente politico vicino a Forza Italia, di avvicinare componenti del Csm di nomina parlamentare proposti da _____

perché sostenessero la nomina di _____



MICHELE ROSSETTI
STUDIO LEGALE

Art. 179 ter Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile

Presso ogni tribunale è istituito l'elenco dei professionisti che provvedono alle operazioni di vendita ai sensi degli articoli [534 bis](#) e [591 bis](#) del codice.

L'elenco è tenuto dal [presidente del tribunale](#) ed è formato da un comitato presieduto da questi o da un suo delegato e composto da un giudice addetto alle esecuzioni immobiliari e da un professionista iscritto nell'[albo professionale](#), designato dal consiglio dell'ordine, a cui appartiene il richiedente l'iscrizione nell'elenco. Le funzioni di segretario del comitato sono esercitate dal [cancelliere](#) del tribunale.

Possono ottenere l'iscrizione nell'elenco gli avvocati, i commercialisti e i notai che hanno una specifica competenza tecnica nella materia dell'[esecuzione forzata](#), sono di condotta morale specchiata e sono iscritti ai rispettivi ordini professionali.

Coloro che aspirano all'iscrizione nell'elenco debbono farne domanda al presidente del tribunale. La domanda deve essere corredata dai seguenti documenti: 1) certificato generale del casellario giudiziario di data non anteriore a tre mesi dalla presentazione; 2) certificato o **dichiarazione sostitutiva** di certificazione di nascita; 3) certificato o **dichiarazione sostitutiva** di certificazione di residenza nel [circondario](#) del tribunale; 4) certificato o **dichiarazione sostitutiva** di certificazione di iscrizione all'ordine professionale; 5) **titoli e documenti** idonei a dimostrare la specifica competenza tecnica del richiedente ai sensi del quinto comma.

Art. 179 ter Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile

I requisiti per la dimostrazione della specifica competenza tecnica ai fini della prima iscrizione nell'elenco sono, **anche alternativamente**, i seguenti:

- a) **avere svolto** nel quinquennio precedente non meno di dieci incarichi di professionista delegato alle operazioni di vendita, senza che alcuna delega sia stata revocata in conseguenza del mancato rispetto dei termini o delle direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione;
- b) essere in possesso del titolo di avvocato specialista in diritto dell'esecuzione forzata ai sensi del decreto del Ministro della giustizia 12 agosto 2015, n. 144;
- c) avere partecipato in modo proficuo e continuativo a scuole o corsi di alta formazione, organizzati, anche delegando gli Ordini locali, dal Consiglio nazionale forense o dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili o dal Consiglio nazionale del notariato ovvero organizzati dalle associazioni forensi specialistiche maggiormente rappresentative di cui all'articolo 35, comma 1, lettera s), della legge 31 dicembre 2012, n. 247, nello specifico settore della delega delle operazioni di vendita nelle esecuzioni forzate e aver superato con profitto la prova finale di esame al termine della scuola o del corso. La specifica formazione di cui alla presente lettera può essere acquisita anche mediante la partecipazione ad analoghi corsi per i quali sia previsto il superamento con profitto di una prova finale di esame, organizzati da università pubbliche o private.

DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 28 dicembre 2000, n. 445

Art. 46

Dichiarazioni sostitutive di certificazioni

1. Sono comprovati con dichiarazioni, anche contestuali all'istanza, sottoscritte dall'interessato e prodotte in sostituzione delle normali certificazioni i seguenti stati, qualità personali e fatti:

a) data e il luogo di nascita;

b) residenza;

c) cittadinanza;

d) godimento dei diritti civili e politici;

Omissis.....

i) iscrizione in albi, in elenchi tenuti da pubbliche amministrazioni;

l) **appartenenza a ordini professionali;**

m) titolo di studio, esami sostenuti;

n) **qualifica professionale posseduta, titolo di specializzazione, di abilitazione, di formazione, di aggiornamento e di qualificazione tecnica;**

Omissis.....

q) possesso e numero del codice fiscale, della partita IVA e di qualsiasi dato presente nell'archivio dell'anagrafe tributaria;

Omissis.....

u) qualità di legale rappresentante di persone fisiche o giuridiche, di tutore, di curatore e simili;

v) iscrizione presso associazioni o formazioni sociali di qualsiasi tipo;

Omissis.....

ee) di non trovarsi in stato di liquidazione o di fallimento e di non aver presentato domanda di concordato.

Articolo 196 octies Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile

“Potere di certificazione di conformità delle copie degli atti e dei provvedimenti contenuti nel fascicolo informatico o allegati alle comunicazioni e notificazioni di cancelleria”

Le copie informatiche, anche per immagine, di atti processuali di parte e **degli ausiliari del giudice** nonché dei provvedimenti di quest'ultimo, presenti nei fascicoli informatici o trasmessi in allegato alle comunicazioni telematiche, equivalgono all'originale anche se prive della firma digitale del cancelliere di attestazione di conformità all'originale. ...Omissis

Articolo 196 novies Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile

“Potere di certificazione di conformità delle copie degli atti e di provvedimenti”

Il difensore, il dipendente di cui si avvale la pubblica amministrazione per stare in giudizio personalmente, il consulente tecnico, **il professionista delegato, il curatore, il commissario giudiziale e il liquidatore giudiziale**, quando depositano con modalità telematiche la copia informatica, anche per immagine, di un atto processuale di parte o di un provvedimento del giudice formato su supporto analogico e detenuto in originale o in copia conforme, attestano la conformità della copia al predetto atto. La copia munita dell'attestazione di conformità equivale all'originale o alla copia conforme dell'atto o del provvedimento. ...Omissis

Articolo 196 decies Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile

“Potere di certificazione di conformità delle copie trasmesse con modalità telematiche all'ufficiale giudiziario “

Il difensore, il dipendente di cui si avvale la pubblica amministrazione per stare in giudizio personalmente, il consulente tecnico, **il professionista delegato, il curatore, il commissario giudiziale e il liquidatore giudiziale**, quando trasmettono all'ufficiale giudiziario con modalità telematiche la copia informatica, anche per immagine, di un atto, di un provvedimento o di un documento formato su supporto analogico e detenuto in originale o in copia conforme, **attestano la conformità della copia all'atto detenuto**. La copia munita dell'attestazione di conformità equivale all'originale o alla copia conforme dell'atto, del provvedimento o del documento.

Articolo 196 undecies Disposizioni di attuazione del codice di procedura civile

“Modalità dell'attestazione di conformità”

L'attestazione di conformità della copia analogica, prevista dalle disposizioni del presente capo, dal codice e dalla legge 21 gennaio 1994, n. 53, è apposta in calce o a margine della copia o su foglio separato, congiunto materialmente alla medesima.

L'attestazione di conformità di una copia informatica è apposta nel medesimo documento informatico.

Nel caso previsto dal secondo comma, l'attestazione di conformità può alternativamente essere apposta su un documento informatico separato e l'individuazione della copia cui si riferisce ha luogo esclusivamente secondo le modalità stabilite nelle specifiche tecniche del direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del Ministero della giustizia. Se la copia informatica è destinata alla notifica, l'attestazione di conformità è inserita nella relazione di notificazione.

I soggetti che compiono le attestazioni di conformità previste dagli articoli 196 octies, 196 novies e 196 decies, dal codice e dalla legge 21 gennaio 1994, n. 53, sono considerati pubblici ufficiali ad ogni effetto.

Art. 483 Codice Penale

Chiunque attesta falsamente al pubblico ufficiale, in un atto pubblico, fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, è punito con la reclusione fino a due anni.

Se si tratta di false attestazioni in atti dello stato civile [449], la reclusione non può essere inferiore a tre mesi.

Art. 479 Codice Penale

Il pubblico ufficiale, che ricevendo o formando un atto nell'esercizio delle sue funzioni, attesta falsamente che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto alla sua presenza, o attesta come da lui ricevute dichiarazioni a lui non rese, ovvero omette o altera dichiarazioni da lui ricevute, o comunque attesta falsamente fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, soggiace alle pene stabilite nell'art. 476.

Art. 476 Codice Penale

Il pubblico ufficiale, che, nell'esercizio delle sue funzioni, forma, in tutto o in parte, un atto falso o altera un atto vero, è punito con la reclusione da uno a sei anni.

Se la falsità concerne un atto o parte di un atto, che faccia fede fino a querela di falso [2699, 2700 c.c.], la reclusione è da tre a dieci anni.

Art. 48 Codice Penale

Le disposizioni dell'articolo precedente si applicano anche se l'errore sul fatto che costituisce il reato è determinato dall'altrui inganno; ma, in tal caso, **del fatto commesso dalla persona ingannata risponde chi l'ha determinata a commetterlo.**



PAUSA CAFFE'



**MICHELE
ROSSETTI**
STUDIO LEGALE

LA RESPONSABILITA'

Necessità di distinguere la responsabilità civile da quella penale



RISARCIMENTO



PENA

Art. 67 Codice di procedura civile

Ferme le disposizioni del Codice penale, il custode che non esegue l'incarico assunto può essere condannato dal giudice a una pena pecuniaria da euro 250 a euro 500.

Egli è tenuto al risarcimento dei danni [c.c. 2043] cagionati alle parti, se non esercita la custodia da buon padre di famiglia [521; c.c. 1176].

Integra il delitto di peculato e non quello di omessa consegna o deposito di cose del fallimento la condotta del curatore che, prima di consegnarle a seguito di un ordine del giudice delegato e negando in precedenza di averle ricevute, abbia trattenuto per lungo tempo, dopo la loro acquisizione, somme di pertinenza del fallimento.

Cass. Pen. Sesta Sezione 30 marzo 2022, N. 11846

Il peculato d'uso è configurabile solo in relazione a cose di specie e non al denaro, menzionato in modo alternativo solo nell'art. 314 c.p., comma 1, in quanto la sua natura fungibile non consente - dopo l'uso - la restituzione della stessa cosa, ma solo del "tantundem", irrilevante ai fini dell'integrazione dell'ipotesi attenuata.

Corte di Cassazione, sez. Feriale Penale, sentenza n. 4349/15; depositata il 29 gennaio

Si è in presenza di una norma specifica (art. 93 disp. att. cod. civ.) che attribuisce espressamente, ed in modo certamente non irragionevole, la qualità di pubblico ufficiale all'amministratore giudiziario la cui nomina, del resto, rappresenta una ingerenza dell'amministrazione per consentire il funzionamento delle società in ipotesi di irregolarità di gestione. È sufficiente la lettura dell'art. 2409 cod. civ. per rilevare come non si tratti di una semplice ipotesi in cui la nomina da parte del Tribunale è esclusivamente mirata a risolvere la difficoltà dei soci a nominare un amministratore e che tale amministratore mantiene costantemente il suo rapporto con l'Autorità Giudiziaria dovendo rendere espressamente conto al Tribunale del suo operato alla fine dell'incarico.

Quindi l'attribuzione espressa della qualifica di pubblico ufficiale continua a essere pienamente conforme alla complessiva disciplina ed alla volontà anche della riforma del 2006 che, pur avendo modificato gli artt. 92 e 94 delle citate disposizioni di attuazione in materia di amministrazione giudiziaria, ha mantenuto l'art. 93 che prevede la qualifica di pubblico ufficiale, qualifica palesemente conforme a quei poteri e quegli obblighi attribuiti a tale soggetto nominato dal giudice anche dalle nuove disposizioni.

A fronte di ciò non valgono certamente dei generici argomenti sul carattere privatistico delle attività in concreto svolte dall'amministratore nella gestione ordinaria della società per affermare l'abrogazione implicita della disposizione; peraltro gli argomenti della difesa fanno leva su profili dell'attività dell'amministratore che sono del tutto identici a quelli anteriori alla riforma del d.lgs. 6/2003 a conferma, quindi, della indiscutibile vigenza della norma in discussione.

Cass. pen., sez. VI, ud. 22 novembre 2021 (dep. 16 febbraio 2022), n. 5538

Deve, pertanto, ritenersi che "integra il reato di sottrazione di cose sottoposte a pignoramento l'atto di disposizione di un bene immobile compiuto dopo la notifica dell'atto di pignoramento, ma prima della trascrizione nei registri immobiliari".

La querela, presentata in data 25 luglio 2015 dall'avv. M.P. presso la Stazione dei Carabinieri di (omissis) , reca la sottoscrizione dell'avvocato M.P. e del denunciante M.R. ma nessuna autenticazione della sottoscrizione del querelante.

Questa carenza determina l'improcedibilità dell'azione penale.

Corte di Cassazione, sez. I Penale, sentenza n. 47034/18; depositata il 16 ottobre

L'ordinanza sindacale che aveva disposto l'effettuazione dei lavori strutturali e di messa in sicurezza del primo e del secondo piano dell'immobile ubicato in (omissis), era stata emessa il 26 novembre 2012, sicché il Tribunale aveva errato nell'individuare il soggetto sul quale incombevano gli obblighi scaturenti dall'ordinanza: infatti, a seguito del decreto emesso in data 1 giugno 2011, dal Tribunale di Palermo, nel procedimento di prevenzione a carico di L.F. , era stato disposto il sequestro dell'intero capitale sociale e del complesso dei beni aziendali della SAICES Srl, nell'ambito dei quali era annoverata la proprietà dei piani in elevazione del fabbricato in questione, e nello stesso provvedimento era stato nominato amministratore giudiziario il dott. S.A. , con **intimazione ai proprietari di non disporre del bene.**

Le ipoteche precedentemente iscritte

Cass. pen., Sez. I, Sent., (data ud. 08/03/2023) 28 aprile 2023, n. 17897,: “se è corretto affermare che il diritto reale di garanzia ipotecario costituito sul bene immobile in epoca antecedente al sequestro penale non è vanificato per il solo fatto dell'avvenuta esecuzione del sequestro preventivo, va in pari tempo ritenuto che il creditore ipotecario non sia legittimato a bloccare l'iter finalizzato alla confisca o chiedere la revoca della misura mentre il processo è pendente, allo scopo di svincolare il bene e restituirlo alla procedura esecutiva civile separatamente intrapresa: invero, la sua posizione giuridica non può considerarsi assimilabile a quella del titolare del diritto di proprietà (che invece comporta l'immediata restituzione del bene al titolare) e, pertanto, il suo diritto di sequela è destinato a trovare soddisfazione soltanto nella successiva fase della confisca (Sez. 2, n. 57407 del 23 ottobre 2018, Italfondario Spa Rv. 274259 - 01; Sez. 3, n. 26273 del 10 maggio 2018, Italfondario Spa , Rv. 273349 - 01; Sez. 3, n. 42464 del 10 giugno 2015, Banca Popolare di Marostica Soc.c.oop. p.a.r.l., Rv. 265392 - 01).”

Le ipoteche precedentemente iscritte

“L’esistenza di ipoteche sui beni, o di altre forme di garanzia, non esclude la assoggettabilità a sequestro preventivo dei beni stessi, con la precisazione che il diritto di sequela possa e debba trovare soddisfazione nella successiva fase processuale, quella relativa alla confisca ed alla fase esecutiva della stessa”
(così Cass. Sez. II pen. n. 22176 del 29 maggio 2014)

Le ipoteche precedentemente iscritte

La Suprema Corte, in altri termini, ravvisa sì la necessità di tutelare il terzo estraneo alla condotta illecita altrui, purché in buona fede, ma non sul bene oggetto di confisca “poiché con la confisca si determina la traslazione della proprietà del cespite in capo allo Stato”. Tale tutela del terzo estraneo, beninteso, si applica nelle forme (limiti) e termini di cui all’art. 53 del D.Lgs. n. 159/2011.

GRAZIE PER L'ATTENZIONE



**MICHELE
ROSSETTI**
STUDIO LEGALE