

Prot. 901/18 - 3 LUG. 2018



TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA

-SEZIONE FALLIMENTARE -

Circolare in merito alle incompatibilità di cui al D. Lgs. N. 54/2018

Premessa

Il recente D. lgs n. 58/2017 ha apportato modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 ed ha introdotto nel sistema alcune nuove tipologie di incompatibilità che, in forza del nuovo ultimo comma dell'art. 28 l.f., si estendono al curatore fallimentare ed al coadiutore nominato a norma dell'articolo 32, nonché al commissario giudiziale ed al liquidatore delle procedure di concordato preventivo, al gestore di cui all'art. 7 e al liquidatore di cui all'art. 14 quinquies l. n. 3/2012.

Le norme sopra riportate presentano alcuni profili critici ed alcuni dubbi interpretativi che riguardano aspetti molto delicati e comportano, a seconda della soluzione adottata, scelte organizzative complesse.

I giudici della sezione hanno esaminato in apposite riunioni ex art. 47 quater alcuni temi più rilevanti ed urgenti, al fine di offrire ai professionisti interessati un primo quadro di riferimento operativo.

La nozione di ufficio giudiziario

L'ambito delle incompatibilità previste dalla nuova normativa è **sul piano testuale** molto ampio, poiché si pone in relazione a tutti i magistrati dell'ufficio giudiziario (tribunale) al quale appartiene il magistrato che conferisce l'incarico. Ne rimangono esclusi l'ufficio del P.M., la Corte d'appello, il Tribunale di sorveglianza, il Tribunale per i minori ed il relativo ufficio del P.M.. E' di tutta evidenza quindi che negli uffici giudiziari di grandi dimensioni i casi di incompatibilità possono essere numerosi, come è emerso ad una prima approssimativa verifica.

Premesso che la "ratio" delle nuove disposizioni è quella di evitare nomine di favore, si è rilevato per un verso che nei grandi uffici giudiziari tale regola appare del tutto eccessiva rispetto alla finalità perseguita, come si rileva dal confronto rispetto alla materia affine, anche se non coincidente, trattata dal C.S.M. nella Circolare sul regime delle incompatibilità ex artt. 18 e 19 O.G. (Circolare n. P-12940 del 25 maggio 2017, modificata con delibera del 1 aprile 2009 e 9 aprile 2014).

Quest'ultima invero ha previsto precise e specifiche delimitazioni sull'individuazione della nozione rilevante di Ufficio Giudiziario, sul rapporto di parentela, affinità, coniugio o convivenza e sui criteri di accertamento delle situazioni di incompatibilità ed ha dato rilievo alla concreta sussistenza delle situazioni di incompatibilità in riferimento alla rilevanza della professione forense, alla dimensione dell'ufficio ed all'organizzazione tabellare, alle materie trattate dal magistrato e dal professionista nei vari settori ed alle funzioni specialistiche dell'ufficio giudiziario.

Allo stato, tuttavia, alla luce del dato testuale, si è stabilito di porre sul punto un quesito al C.S.M. per avere un più solido quadro di riferimento ed in attesa della risposta **di riferire le incompatibilità all'intero ufficio giudiziario del Tribunale di Roma.**

Il regime transitorio

L'assenza di una norma transitoria pone il secondo quesito, se le incompatibilità si determinano solamente per le procedure che saranno assegnate a decorrere dal 25 giugno 2018, ovvero se siano estensibili anche alle procedure aperte in data anteriore, nelle quali il curatore fallimentare o il coadiutore è già stato nominato ed ha depositato la dichiarazione di accettazione.

La soluzione negativa, secondo cui la nuova disciplina si applica solo alle procedure che saranno aperte dopo il 25 giugno 2018, trova conforto: a) nel principio secondo cui le nuove norme dispongono solo per l'avvenire; b) nell'assenza di una norma transitoria che ne estenda l'applicazione alle situazioni giuridiche già cristallizzate e stabilizzate; c) nella "ratio" di evitare le

nomine di favore; d) infine, nelle particolari modalità di rilevazione delle incompatibilità previste dal nuovo art. 35.1 del Codice antimafia, secondo cui l'amministratore giudiziario "al momento dell'accettazione dell'incarico e comunque entro due giorni dalla comunicazione della nomina, deposita presso la cancelleria dell'ufficio giudiziario conferente l'incarico una dichiarazione attestante l'insussistenza delle cause di incompatibilità di cui all'articolo 35, comma 4-bis" ed "In caso di violazione della disposizione di cui al periodo precedente il tribunale provvede d'urgenza alla sostituzione del soggetto nominato. In caso di dichiarazione di circostanze non corrispondenti al vero effettuata da un soggetto iscritto ad un albo professionale, il tribunale lo segnala all'organo competente dell'ordine o del collegio professionale ai fini della valutazione di competenza in ordine all'esercizio dell'azione disciplinare e al presidente della Corte di appello affinché dia notizia della segnalazione a tutti i magistrati del distretto".

Il combinato di tali disposizioni sembra indicare che il momento rilevante per l'acquisizione della dichiarazione e la sua eventuale sostituzione è quello dell'accettazione.

Poiché tuttavia tale indirizzo interpretativo non è incontrovertibile e potrebbe al contrario rilevare un principio di "immanenza" delle incompatibilità, si è stabilito di porre anche su questo punto un quesito al C.S.M. e nel frattempo in via prudenziale **di non estendere** le nuove incompatibilità anche alla nomine già conferite prima del 25 giugno 2018.

Il regime delle dichiarazioni dei curatori

La nuova normativa impone che i professionisti nominati dalla Sezione debbano depositare presso la cancelleria, al momento dell'accettazione dell'incarico e comunque entro due giorni dalla comunicazione della nomina, una dichiarazione attestante l'insussistenza delle cause di incompatibilità di cui all'articolo 35, comma 4-bis, riferibili ai rapporti di coniugio, unione civile o convivenza di fatto ai sensi della legge 20 maggio 2016, n. 76, parentela entro il terzo grado o affinità entro il secondo grado o frequentazione assidua con **magistrati del Tribunale di Roma**. Tale dichiarazione si aggiunge alle dichiarazioni sulle incompatibilità che già precedentemente venivano rese.

Nella dichiarazione il soggetto incaricato **deve anche indicare**, ai fini di cui all'articolo 35.2, l'esistenza di rapporti di coniugio, unione civile o convivenza di fatto ai sensi della legge 20 maggio 2016, n. 76, parentela entro il terzo grado o affinità entro il secondo grado o

frequentazione assidua con magistrati, giudicanti o requirenti, del **distretto di Corte di appello** nel quale ha sede l'ufficio giudiziario presso il quale è pendente il procedimento.

Risulta evidente l'incongruenza della disciplina introdotta, che impone che la dichiarazione da rendere debba riguardare i rapporti di coniugio, affinità ed assidua frequentazione relative ai magistrati del distretto di Corte d'appello, pur se tali dati non rilevano ai fini dell'incompatibilità. D'altronde, è chiaro che tali dichiarazioni incidono su delicati profili di privacy dei soggetti interessati (poiché inerenti anche a rapporti strettamente personali e privati ed effettuate senza alcun "contraddittorio" col magistrato, ed addirittura a sua insaputa), soprattutto se inseriti nel sistema SIECIC che consente una rilevazione informatica da parte dei molteplici operatori abilitati all'accesso.

Dopo una interlocuzione con il Presidente del Tribunale ed il Presidente della Corte d'appello, la Sezione, al fine di evitare che dati non rilevanti ai fini dell'incompatibilità siano inseriti nel sistema informatico e contemporaneamente di consentire al Presidente della corte d'appello di esercitare il potere di sorveglianza di cui al regio decreto 31 maggio 1946, n. 511 ha ritenuto di sdoppiare tali dichiarazioni **in due moduli separati**:

-**il primo** relativo alla dichiarazione di accettazione, **da inviare telematicamente**, che conterrà anche la nuova dichiarazione d'incompatibilità di cui al D. lgs. n. 54/2018 (riferibile agli eventuali rapporti con i giudici del Tribunale);

-**il secondo** relativo alla dichiarazione sui rapporti di coniugio, unione civile o convivenza di fatto ai sensi della legge 20 maggio 2016, n. 76, parentela entro il terzo grado o affinità entro il secondo grado o frequentazione assidua con magistrati, giudicanti o requirenti, del distretto di Corte di appello, da **depositare in formato cartaceo** presso le cancellerie GD competenti, che provvederanno a custodirle in apposito contenitore per essere successivamente trasmesse al Presidente della Corte.

La possibilità del deposito cartaceo sembra confermata dal disposto dell'art. 1 comma 4 del citato D. lgs a mente del quale solo *"A decorrere dal trentesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del provvedimento con cui il responsabile dei sistemi informativi automatizzati del Ministero della giustizia attesta la piena funzionalità dei sistemi in relazione a quanto previsto dai commi 1, 2 e 3, il deposito della dichiarazione prevista dai predetti commi ha luogo esclusivamente con modalità telematiche..."*.

Sul piano operativo, pertanto, per tutti gli incarichi successivi al giorno 25 giugno 2018 i curatori, commissari giudiziali, liquidatori e coadiutori nominati **sono tenuti ad effettuare tale doppio incombente e quindi dovranno contestualmente:**

- depositare telematicamente l'accettazione contenente la dichiarazione di assenza delle incompatibilità previste;
- depositare in formato cartaceo presso le cancellerie GD la dichiarazione relativa agli eventuali rapporti relativi ai magistrati del distretto di Corte d'appello.

La cancelleria provvederà alla trasmissione delle dichiarazioni cartacee in copia al Presidente della Corte d'appello con cadenza semestrale a decorrere dal 31.12.2018.

I modelli di accettazione e dichiarazione saranno inseriti nella modulistica contenuta nel sito della Sezione XIV Fallimentare.

La presente circolare sarà pubblicata nel sito internet della Sezione e trasmessa ai curatori via PEC.

Roma, 3 luglio 2018.

Il Presidente di Sezione
Dott. Antonino La Malfa

