



## **ROLAND WORKSHOP**

Autunno 2014 / Primavera 2015

# ROLAND Workshop Autunno 2014 / Primavera 2015

Attività imprenditoriale – l'individuazione, la gestione e la prevenzione dei rischi legali

Sin dal 2003 ROLAND organizza con regolarità due serie di workshop all'anno, in primavera e in autunno, in diverse città italiane. I workshop sono finalizzati al dialogo con il mercato e si rivolgono ai broker, agenti e consulenti assicurativi e ai rappresentanti di imprese ed istituzioni.

Esperti di varie aree, come avvocati e risk manager, spiegano ai partecipanti in modo chiaro e sintetico i rischi legali, a volte drammatici, che sono legati a determinate norme di legge. Gli specialisti di ROLAND illustrano i casi assicurativi nei quali tali rischi sfociano e come i prodotti speciali di ROLAND possono garantire gli assicurati contro tali rischi.

L'edizione autunnale del workshop 2014 si è svolta a Milano, Padova e Roma, mentre nel marzo 2015, come di consueto, il nostro affezionato pubblico si è ritrovato a Verona, Bologna e Torino. Più di 750 persone sono affluite per (in-)formarsi su rischi e opportunità del lavorare con imprese straniere e dell'attività all'estero. Hanno avuto l'opportunità di apprendere in maniera condensata quel che c'è da sapere su falso in bilancio e bancarotta – un'analisi della normativa e delle possibili linee di sviluppo; e hanno affrontato insieme ai nostri esperti Il Decreto Ministeriale n. 55/2014: un esame delle nuove Tariffe Forensi a confronto con i precedenti parametri. Nelle pagine che seguono diamo conto del lavoro svolto.



# Indice

Prefazione .....	4
Il Decreto Ministeriale n. 55/2014: esame delle nuove Tariffe Forensi e confronto con i precedenti parametri – Avv. Silvia Formenti e Avv. Federica Bargetto dello studio Rödl & Partner, Milano .....	5
Quanto ci costa aver giustizia? – Esempio di sinistri dalla prassi di ROLAND.....	8
Lavorare con imprese estere e attività all'estero: rischi e opportunità – Avv. Mario Dusi del foro di Milano e Monaco di Baviera .....	9
Commercio internazionale – esempi di sinistri dalla prassi di ROLAND.....	12
I reati di bancarotta fraudolenta e le false comunicazioni sociali – Avv. Maria Bruccoleri, tributarista a Palermo e Milano .....	13
Un esempio di sinistro dalla prassi di ROLAND .....	15



## Prefazione



Sono di nuovo qui a salutarvi e presentare la pubblicazione che rappresenta la vera conclusione e il coronamento degli sforzi da noi profusi per i workshop di autunno e di primavera. Come sempre, e ormai da più di undici anni, l'incontro con voi è stato stimolante ed emozionante e personalmente ne traggio una conferma e tanta forza per andare avanti su questa strada del dialogo diretto. Fintanto che voi rispondete così numerosi ai nostri inviti, posso essere certo che i temi che vi proponiamo davvero vi interessano, come occupano o preoccupano i vostri clienti.

In tempi dove molto della nostra comunicazione avviene in luoghi virtuali, è poi molto bello constatare che assieme a voi e al nostro team di esperti abbiamo creato una community reale e affiatata, che esamina insieme le problematiche legali che i nostri comuni clienti devono affrontare nella loro attività imprenditoriale o manageriale.

Nella sua esposizione su I REATI DI BANCAROTTA FRAUDOLENTA E LE FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI, l'Avv. Bruccoleri ha ampiamente illustrato come il già tragico fallimento di un'attività economica avvicini i suoi protagonisti al baratro di un sistema sanzionatorio

che, per tradizione storica, è particolarmente severo e punitivo nei confronti dell'imprenditore fallito. La disamina dell'Avv. Bruccoleri su queste pagine ci orienta in questa normativa ampia ed eterogenea, che in tempi economicamente difficili ci interessa purtroppo più sentitamente.

Visto però che l'iniziativa economica privata corrisponde ad una pulsione innata dell'uomo, essa non si scoraggia fortunatamente mai e trova comunque modi per realizzarsi nonostante tutto, magari altrove. Come ha spiegato bene l'Avv. Dusi, lavorare con imprese straniere comporta rischi e opportunità. La buona notizia è che a volte bastano misure facili da prendere, come l'indicazione esplicita del foro competente e delle condizioni generali di contratto, per avvantaggiare l'imprenditore e disinnescare molti rischi.

Tuttavia, non sempre si riesce ad evitare le controversie e in questa ottica è utile fare un esame delle nuove Tariffe Forensi e un confronto con i precedenti parametri, per poter prendere opportuni accordi con l'avvocato incaricato. Le specialiste Avv. ti Bargetto e Formenti ci hanno preparato un vero e proprio vademecum, che trovate nelle pagine che seguono. Ai clienti di ROLAND servirà anche per apprezzare ancora di più i benefici delle loro polizze di tutela legale che, all'occorrenza, fanno loro risparmiare somme rilevanti e li fanno stare tranquilli. Infatti, come abbiamo dimostrato al workshop, c'è sempre un prodotto speciale ROLAND che fa al loro caso e che permette loro di neutralizzare anche il rischio del caso imprevedibile, che non raramente si avvera.

Vi ringrazio della vostra attenzione e della vostra fedeltà e fiducia in ROLAND e vi auguro buona lettura.

A handwritten signature in blue ink that reads "Pietro Pipitone". The signature is fluid and cursive, written in a professional style.

Pietro Pipitone, Direttore generale

Nei nostri workshop, e di conseguenza anche su queste pagine, ci occupiamo da un po' di tempo insistentemente delle Tariffe Forensi. Che la questione importi a noi – e molto – è normale. Le nostre prestazioni consistono proprio nel rimborso di queste (ed altre) spese che, come sottolineano anche le nostre specialiste, con l'introduzione del "Decreto Orlando" hanno visto un aumento fra il 60 e il 190%. Proponiamo questo tema però anche a voi, perché la scelta dell'avvocato spetta sempre al cliente e, indipendentemente da chi dovrà poi pagare la sua parcella, voi o la vostra assicurazione, è importante saper valutare la proposta che l'avvocato vi fa in tema di onorari. Se non altro, è un indicatore della serietà del professionista. Qui trovate tutto quel che bisogna sapere sulle Tariffe Forensi, un vero e proprio vademecum con consigli molto utili.

## Il Decreto Ministeriale n. 55/2014: esame delle nuove Tariffe Forensi e confronto con i precedenti parametri

A cura dell'Avv. Silvia Formenti e dell'Avv. Federica Bargetto dello Studio Legale Roedl & Partner di Milano

Articolo redatto in data 25 marzo 2015

Le "Tariffe Forensi", ovvero i parametri per calcolare il compenso spettante all'avvocato, nell'arco degli anni hanno subito diverse modifiche e il 3 aprile 2014 sono entrati in vigore i nuovi parametri di cui al Decreto Ministeriale n. 55/2014, il cd. "Decreto Orlando".

La nostra trattazione, partendo dal significato di "compenso dell'avvocato" e dalle diverse modalità di accordo che possono intervenire tra avvocato e cliente, passerà per le diverse modifiche legislative che si sono susseguite negli anni più recenti, per terminare con l'analisi dei parametri di cui al Decreto Ministeriale n. 55/2014 (di seguito, per brevità, anche "le vigenti Tariffe Forensi").

### 1. Le "vicende" del compenso dell'avvocato: premessa

Quando si parla di "compenso dell'avvocato" ci si riferisce, in primo luogo, all'accordo tra avvocato e cliente per la determinazione del compenso.

L'oggetto dell'accordo avvocato – cliente può assumere diverse forme:

- a) avvocato e cliente possono decidere che gli onorari dell'avvocato vengano calcolati applicando le vigenti Tariffe Forensi;
- b) avvocato e cliente possono "optare" per un diverso tipo di accordo.

A mero titolo esemplificativo, ma non esaustivo, si elencano i tipi di accordo maggiormente utilizzati:

- compenso "modulare" ed analitico, con la previsione di un costo per ogni singola prestazione;
- compenso "orario", con la previsione del pagamento della prestazione in base all'orario e quindi per le ore effettivamente impiegate per lo svolgimento della prestazione;
- compenso forfettario, e cioè un importo complessivo per tutta l'attività professionale espletata oppure per ogni fase

del procedimento;

- compenso in misura percentuale al valore della controversia oppure a quanto incasserà la parte;
- compenso parametrato al valore del risultato conseguito (cd. "patto di quota lite") sino all'entrata in vigore della cd. "Riforma Forense" (L. n. 247/2012): ora vietato;
- un sistema misto;
- le parti possono prevedere in aggiunta al compenso un palmario, cioè un compenso ulteriore in caso di raggiungimento di un certo risultato.

### 2. I passaggi normativi

Precisato il significato di compenso e le diverse forme che lo stesso può assumere, riassumiamo, di seguito, i più rilevanti passaggi normativi ad esso connessi.

- 1) Prima del 24 gennaio 2012 → vigenza delle Tariffe Forensi di cui al D.M. n. 127/2004.
- 2) Decreto Bersani (D.L. 4 luglio 2006 n. 223, conv. in L. 4 agosto 2006 n. 248) → abrogazione delle disposizioni legislative e regolamentari che prevedevano l'obbligatorietà di tariffe minime o fisse.
- 3) 24 gennaio 2012 → entrata in vigore del D.L. n. 1/2012, convertito con modifiche in L. 24 marzo 2012 n. 27 ed art. 5 D.P.R. n. 137/2012 (cd. "cresci Italia" o "pacchetto liberalizzazioni") che ha previsto l'abrogazione delle Tariffe Forensi di cui al D. M. n. 127/2004.
- 4) D.M. n. 140/2012, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 195 del 22 agosto 2012, contenente le Tariffe Forensi in vigore dal 23 agosto 2012 al 2 aprile 2014.
- 5) Tariffe Forensi di cui al D.M. n. 55/2014, in vigore dal 3 aprile 2014.

Le Tariffe di cui al D.M. n. 55/2014, proprio come quelle di cui al D.M. n. 140/2012, sono utilizzate dai Giudici per calcolare i compensi e le spese legali dovute dalla parte soccombente alla parte vincitrice del giudizio.

Nei rapporti interni tra avvocato e proprio cliente, invece, tali Tariffe si applicheranno esclusivamente in assenza di un accordo scritto tra le parti sul compenso.

Prima di iniziare un'azione giudiziale, è dunque sempre importante valutarne i rischi, sia sotto il profilo delle spese legali che possono essere liquidate dal Giudice in caso di soccombenza che sotto il profilo del "costo" del proprio difensore.

Tanto premesso, appare importante approfondire, nei paragrafi che seguono, il contenuto delle vigenti Tariffe Forensi, per comprendere come funzionano e in cosa si differenziano dalle precedenti.

### 3. Il D.M. n. 55/2014 (cd. "D.M. Orlando")

Conformemente a quanto disposto dalla cd. "Riforma Forense" (L. n. 247 del 31.12.2012, pubblicata nella G.U. n. 15 del 18.01.2013 ed in vigore dal 2.02.2013), in data 10 marzo 2014, il Ministro Guardasigilli, Dott. Orlando, ha sottoscritto il testo delle vigenti Tariffe Forensi.

Tali Tariffe sono entrate in vigore il giorno successivo alla loro pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 2 aprile 2014.

Analizziamone il contenuto.

Il D.M. n. 55/2014, prevede che la liquidazione delle parcelle venga effettuata sulla base di tabelle.

All'interno del decreto esistono, infatti, ben 26 tabelle che si differenziano tra loro per tipo di procedimento e per autorità giudiziaria adita.

Ciascuna tabella presenta delle fasce di valore (che seguono ora gli importi del contributo unificato, a fini di semplificazione), oltre ad una divisione dell'attività del legale per "fasi".

Di norma, sia in ambito civile che penale, si tratta di 4 fasi:

- 1) fase di studio della controversia,
- 2) fase introduttiva del giudizio,
- 3) fase istruttoria e/o di trattazione,
- 4) fase decisionale.

Si parla sempre di "compensi" (che comprendono i vecchi diritti e onorari di cui al D.M. n. 127/2004) che vengono indicati, in ciascuna tabella, per fase di giudizio.

I compensi sono indicati nei loro valori medi, che possono essere aumentati fino all'80% o diminuiti fino al 50%, in applicazione dei criteri generali di urgenza, importanza, natura, difficoltà e valore della causa, contrasti giurisprudenziali, condizioni soggettive del cliente, risultati conseguiti, etc. Per la fase istruttoria (soltanto per i procedimenti civili), invece, di regola, l'aumento è fino al 100% e la diminuzione sino al 70%.



### 4. Le principali novità contenute nel D.M. n. 55/2014:

- 1) reintroduzione delle spese generali, soppresse col D.M. 140/2012, ed ora fissate nella percentuale del 15% del compenso totale della prestazione;
- 2) introduzione di tabelle specifiche per cause di lavoro e previdenza, giudizi innanzi alle commissioni tributarie, nonché ulteriori procedimenti tra cui quelli di volontaria giurisdizione, convalida locatizia, istruzione preventiva e cautelari per i quali il D.M. n. 140/2012 non prevedeva tabelle;
- 3) introduzione di tabelle specifiche anche per le procedure esecutive (mobiliare, immobiliare, ovvero presso terzi, in forma specifica e per consegna e rilascio) che, a differenza che nel D.M. n. 140/2012, non costituiscono più una fase del procedimento, bensì assumono una propria autonomia;
- 4) introduzione di una dettagliata disciplina dei compensi in materia stragiudiziale, per i quali il D.M. n. 140/2012 non prevedeva tabelle;
- 5) incentivo alla conciliazione giudiziale e alla transazione della controversia, grazie ad uno specifico aumento del compenso;
- 6) introduzione di un'espressa previsione di compenso per il domiciliatario, al quale spetta, di regola, un compenso non inferiore al 20 per cento dell'importo previsto dalle tabelle del Decreto per le fasi processuali che lo stesso domiciliatario ha effettivamente seguito e, comunque, rapportato alle prestazioni concretamente svolte;
- 7) introduzione di un'espressa previsione del compenso per cause di valore superiore a 520.000 euro.



- 4) privilegiare l'applicazione dei Parametri di cui al D.M. n. 55/2014;
- 5) richiedere all'avvocato aggiornamenti sullo stato della pratica;
- 6) quando si riceve una parcella, verificare che il tipo di tabella applicato coincida con il tipo di procedimento effettivo;
- 7) quando si riceve una parcella, verificare gli aumenti percentuali effettuati dall'avvocato e chiedere chiarimenti sulla ragione dell'incremento rispetto ai valori medi.

#### 5. Che cosa è cambiato rispetto alle precedenti Tariffe?

È stato effettuato un confronto di massima dal Consiglio Nazionale Forense che ha comparato il D.M. n. 140/2012 e il DM 55/2014 (Decreto Orlando) giungendo alle seguenti conclusioni: in base alle vigenti Tariffe, a seconda delle fasi, dovrebbe esservi un incremento che può andare dal 60% al 190%.

#### 6. Consigli pratici

Per concludere, riteniamo utile fornire alcuni consigli pratici da seguire quando si deve giungere ad un accordo con un avvocato in relazione al suo compenso:

- 1) verificare la modalità di calcolo del compenso dell'avvocato (ovvero se è stata effettuata sulla base del D.M. n. 55/2014, su base oraria, a forfait, etc.);
- 2) richiedere all'avvocato (anche al domiciliatario) un preventivo scritto;
- 3) richiedere all'avvocato che, all'interno del preventivo redatto per fasi, dettagli le singole attività svolte;





## Quanto ci costa aver giustizia? Esempi di sinistri dalla prassi di ROLAND

- Un nostro assicurato, accusato di abuso d'ufficio, ha speso € 13.360 per la sua difesa.
- Un altro, un intermediatore finanziario, è stato accusato di aver presentato la dichiarazione dei redditi inserendo fatture per operazioni inesistenti (le cc.dd. FOI) nella dichiarazione. Per l'assistenza legale, l'avvocato fiscalista ha emesso una parcella di € 45.000.
- La richiesta dell'avvocato di un altro nostro cliente per l'assistenza in una causa di lavoro di "valore non determinabile" era di ben € 12.073.
- Un'altra causa di lavoro per un demansionamento è costata quasi € 7.000.

Si tratta in ogni caso di somme considerevoli e, anche solo in base alla nostra pur limitata esperienza con i nuovi parame-

tri forensi, possiamo dire che per le cause di lavoro siamo in presenza di un aumento complessivo del costo di un procedimento di quasi il 100%. Per le cause penali, molto dipende dalla lunghezza e complessità del processo, ma si profila già un aumento medio di almeno il 30/40%.

Come dice giustamente l'Avv. Dusi, vendere prodotti e servizi all'estero permette di sottrarsi alla mera situazione interna del proprio paese. Non è poco, se il proprio Paese è l'Italia sfiancata da lunghi anni di crisi e stagnazione. I rapporti commerciali con Paesi stranieri comportano però rischi legali spesso sconosciuti per la diversità delle usanze e delle normative. Così confermiamo magari il contenuto di un'email un po' per fretta e un po' per condiscendenza, pensando che tanto non è così importante e poi si chiarirà magari meglio. Un domani questa corrispondenza potrà invece esserci opposta in una causa come una qualsiasi altra previsione contrattuale. O può capitare di pensare che la lettera proveniente da un'Autorità Giudiziaria estera si possa anche ignorare, visto che è arrivata con la posta normale e quella, si sa, può essere recapitata o anche no. Dopo pochi mesi ci troveremo invece di fronte a una controparte che ha in mano un titolo esecutivo nei nostri confronti: e allora sono guai. L'esposizione dell'Avv. Dusi evidenzia i molteplici aspetti/rischi legali dell'attività all'estero, che richiedono comunque una consulenza preventiva ed eventualmente anche la necessità di neutralizzarli attraverso opportune coperture assicurative.

## Lavorare con imprese estere e attività all'estero rischi e opportunità

di Mario Dusi, avvocato in Milano e Monaco di Baviera

Il commercio è lo scambio di merci con altre merci (baratto) o con denaro ed è l'indicatore fondamentale del grado di sviluppo di una civiltà.

L'Italia vanta una storia millenaria in tal senso a partire dall'Impero Romano, passando attraverso la creazione di un organismo denominato Deputazione al commercio della Serenissima Repubblica di Venezia (con il compito di facilitare la vendita delle mercanzie) e giungendo sino a Gruppi di imprenditori italiani che hanno creato business in Albania, Ungheria, Polonia, ben prima della caduta del muro di Berlino.

### **Agli evidenti vantaggi dell'attività estera fanno da contrappeso molteplici rischi non sempre ovvi e spesso di difficile valutazione**

Vendere all'estero permette di diversificare il proprio giro d'affari, aumentare la competitività e sottrarsi alla mera situazione interna del proprio Paese. Ma non sono da sottovalutare i rischi collegati con il cosiddetto business estero, tra i quali:

- il rischio Paese (il denaro o altri beni posseduti dal cliente straniero diventano indisponibili per cause decise dal Governo o da altre autorità locali estere);
- il rischio cambio (oscillazioni delle quotazioni della valuta straniera);
- il rischio banca estera (non si effettuano più i pagamenti per limitazioni legislative estere).

Vanno poi aggiunti il rischio tasso (legato ai cambiamenti della finanza internazionale), così come il rischio insolvenza di controparte, che sussiste anche nel caso di scambi interni, ma data la distanza con il cliente finale estero è più difficile da valutare.

### **Possibili tutele preventive**

Naturalmente esistono possibili soluzioni di preventiva tutela istituzionali, ossia raccogliendo preventivamente informazioni attraverso l'ICE e le Camere di Commercio estere, oppure accedendo a coperture attraverso la SACE, compagnia di assicurazione pubblica.

A ciò si aggiungano le soluzioni legate alla consulenza di professionisti, che conoscono le principali tematiche di diritto, fiscali/tributarie e della internazionalizzazione.

Entrando nella tematica puramente legale, va osservato che, in tutti i sistemi di diritto moderno, il contratto è l'incontro esatto della volontà tra le parti: tale incontro può avvenire via fax, e-mail, SMS, ma anche a voce.

### **Il contratto – tanti gli aspetti da regolare**

Troppo spesso il commerciante esamina nel contratto di compravendita esclusivamente i temi dei costi di produzione, del numero di pezzi da vendere e del ricevimento del corrispettivo. In un contratto sono però da considerare anche gli accordi su tanti ulteriori elementi quali: l'esatta corrispondenza della merce venduta a quella ordinata, le caratteristiche particolari della merce venduta, l'eventuale percentuale di errore di produzione da potersi pattuire, la tempistica di produzione, la tempistica di consegna, il rischio del trasporto, la produzione di prototipi e/o il controllo del prodotto finale, la marchiatura e/o la consegna della merce in luogo differente rispetto alla sede dell'acquirente, la modalità di fatturazione, i dazi doganali, le tasse varie (e dunque l'individuazione del soggetto che se ne dovrà fare carico), la possibilità di interrompere il contratto per elementi sopravvenuti, il luogo di consegna del bene, il passaggio del rischio del bene, i termini essenziali di consegna delle varie partite, la valuta del pagamento, la tempistica di pagamento, la tempistica per la contestazione di vizi e difetti, eventuali pattuizioni per il recupero del credito (solo per citarne alcuni!).



### **Le condizioni generali di vendita: uno strumento a vantaggio di chi le predispone**

La possibilità di determinare preventivamente tutti questi elementi a proprio favore – predisponendo le così dette “condizioni generali di vendita” – avvantaggia la parte che le ha predisposte in un rapporto contrattuale.

In Italia le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell’altro se, al momento della conclusione del contratto, questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l’ordinaria diligenza.

In ogni caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l’esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell’altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell’autorità giudiziaria (art. 1341 et 1342 Codice Civile).

### **La legge applicabile al contratto può essere scelta, così come il foro competente**

Quando una società italiana entra in un rapporto commerciale con una società o persona fisica straniera, la prima domanda da porsi è quale possa/debba essere la legge applicabile a detto rapporto.

In tal senso sopravvivono tutta una serie di norme sia interne che internazionali tra le quali: la legge 218 del 31 maggio 1995 (riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato), nonché il Regolamento Comunitario 593/2008, adottato dal Parlamento il 17 giugno 2008 ed applicabile ai contratti conclusi dopo il 17 dicembre 2009 (cosiddetto Regolamento Roma 1).

Tali norme regolamentano l’individuazione della legge applicabile facendo innanzitutto prevalere l’accordo contrattualmente stipulato fra le parti e in mancanza regolamentando questa scelta attraverso la legge dello Stato con cui il contratto presenta il

collegamento più stretto, che si presume sussistere col Paese in cui risiede la parte che deve fornire la prestazione caratteristica, oggetto del contratto. Questa sarà, per il contratto di vendita, la legge del Paese di residenza del venditore, per il contratto di distribuzione la legge del paese di residenza del distributore.

Risulta la tematica della legge applicabile (potendo dunque conoscere in anticipo le norme che regolamenteranno il contratto) è da valutare anche il tema della scelta del foro esclusivamente competente nel commercio internazionale.

I motivi legati alla preventiva scelta del foro competente sono molteplici; tra essi annoveriamo i costi di trasferta, i costi del legale straniero e la miglior conoscenza della lingua della discussione in aula.

In questa tematica trovavano applicazione la Convenzione di Bruxelles del 1968 e il Regolamento 44/2001 abrogati e “superati” dal nuovo Regolamento EU 1215/2012, entrato in vigore nel gennaio 2015.

La Regola generale delle suddette norme è “Le persone domiciliate nel territorio di un determinato Stato Membro sono convenute, a prescindere dalla loro cittadinanza, davanti alle Autorità Giurisdizionali di tale Stato Membro”; in alternativa, i soggetti possono essere convenuti davanti all’Autorità Giurisdizionale di un altro Stato Membro in materia contrattuale, ossia davanti all’autorità del luogo di esecuzione dell’obbligazione dedotta in giudizio.

Nel caso di compravendita di beni, l’esecuzione si ha nel luogo situato in uno Stato Membro in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto.

Analogamente, nel caso della prestazione di servizi, il luogo sarà situato in uno Stato Membro in cui i servizi sono stati o avrebbero dovuto essere prestati, in base al contratto.

In materia di illeciti civili dolosi o colposi le controversie vengono fissate davanti alle Autorità Giurisdizionali del luogo in cui l’evento dannoso è avvenuto o può avvenire.



Restano ovviamente sempre in vigore le competenze esclusive in materia di diritti reali immobiliari e di contratto di locazione di immobili: in questi casi, la competenza giurisdizionale sarà avanti all'Autorità Giudiziaria del luogo dove l'immobile è situato.

Ai sensi dell'articolo 25 (Proroga di competenza, REG. UE 1215/2012), le parti di un contratto possono concordare la competenza di un'Autorità giurisdizionale di uno Stato Membro a conoscere la controversia, ma l'accordo dovrà essere concluso per iscritto o provato per iscritto e/o concluso in una forma ammessa dalle pratiche che le parti hanno stabilito tra di loro o nel commercio internazionale e/o in una forma ammessa da un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere.

Va qui sottolineato come la forma scritta comprenda qualsiasi comunicazione con mezzi elettronici che permetta una registrazione durevole dell'accordo devolutivo di competenza, e non trova assolutamente applicazione la regola interna, sopra specificata, della doppia sottoscrizione delle clausole vessatorie, tra cui quella di scelta del foro competente per le controversie.

### **Recupero credito e notifica di atti giudiziari**

Un elemento che gioca un ruolo molto importante nell'attività all'estero è il recupero di crediti in paesi stranieri, come viceversa le cause provenienti dall'estero possono dare preoccupazioni anche per gli aspetti procedurali da osservare.

Occorre sottolineare che ad oggi la notifica di atti giudiziari provenienti dall'estero è ormai ampiamente regolamentata e facilitata da svariati Regolamenti UE e convenzioni bi- e multilaterali; ognuna di queste norme prevede obbligatoriamente la traduzione dell'atto nella lingua del convenuto, ma anche la facoltà di notificare atti giudiziari semplicemente per posta.

Ciò detto si noti che il nuovo decreto ingiuntivo europeo, istituito con Regolamento numero 1896/2006, prevede (per la concessione ed emissione) modulistiche standardizzate, eliminando la verifica delle pretese del presunto creditore da parte del Giudice; per contro, il convenuto non è tenuto a

motivare l'opposizione al decreto ingiuntivo e dunque la può attivare semplicemente compilando un modulo e rinviando senza particolari formalità il tutto alla Cancelleria emittente.

I cenni suestesi ai molteplici aspetti legali da considerare nell'attività commerciale con l'estero sono necessariamente molto brevi e permettono, anzi impongono, una sola conclusione, spesso non intuitiva per coloro che sono animati da forte imprenditorialità. Prima di imbastire rapporti commerciali con partner esteri, è assolutamente necessario raccogliere una consulenza da validi professionisti che possano orientare e aiutare ad inserirsi nel settore, proprio per evitare rischi che possono trasformarsi in importanti "debacle" economiche.

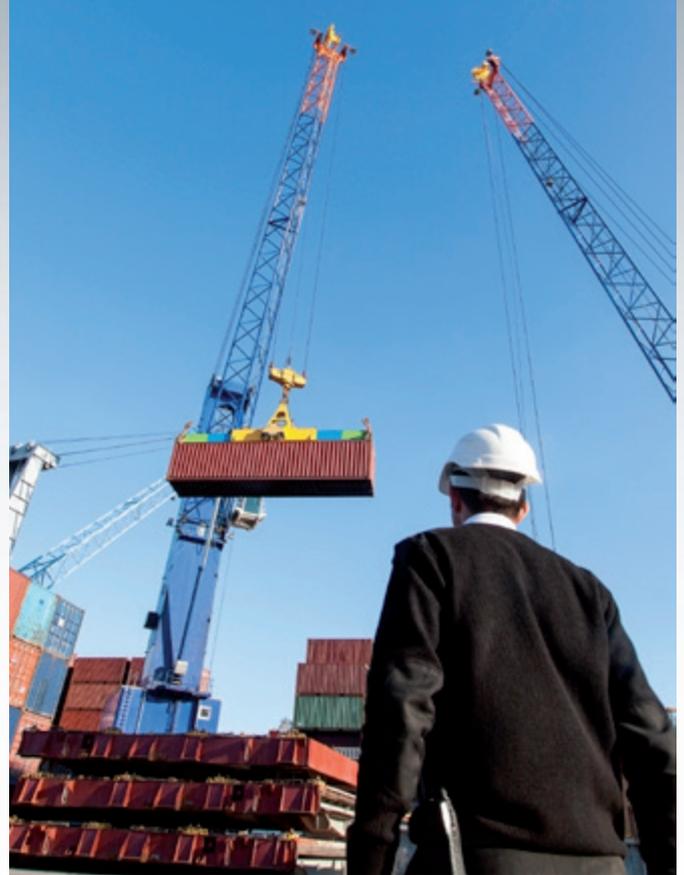


## Commercio internazionale – esempi di sinistri dalla prassi di ROLAND

Mentre è possibile, specialmente con l'aiuto di professionisti esperti, regolare bene gli aspetti contrattuali delle nostre transazioni internazionali e prevenire quindi controversie con la propria controparte commerciale estera, non possiamo invece sempre prevedere tutti i rischi di natura penale legati alla specificità della nostra attività. Le brutte esperienze dei clienti ROLAND lo confermano.

Ultimamente due nostri assicurati sono stati accusati della violazione dell'art. 259 D.Lgs. n. 152/2006 – **traffico illecito di rifiuti**. Il primo esportava carta da macero in Cina. Secondo la dogana, che faceva un controllo della merce, la documentazione accompagnatoria del carico era insufficiente per provare che il materiale non era da considerarsi un rifiuto. In seguito a questa loro constatazione è stato aperto un procedimento penale che fortunatamente è stato ben presto archiviato perché, portando ulteriori documenti e certificazioni, il nostro cliente ha potuto provare l'effettiva qualità della merce.

L'altra azienda nostra cliente **importava scaglie di materie plastiche da Israele**. Sempre in occasione di un controllo doganale veniva contestata la qualità della merce, considerata dai doganieri alla stregua di un rifiuto. Si procedeva quindi al sequestro della merce, che in un primo momento è stato convalidato dal Pubblico Ministero. Con l'aiuto di un laboratorio tecnico autorizzato che eseguiva analisi chimiche e merceologiche, il nostro cliente poteva dimostrare la conformità del materiale alle previsioni di legge e ottenere il dissequestro della merce insieme alla caduta di ogni ipotesi di reato nei suoi confronti. ROLAND ha pagato sia le analisi della merce che le spese per l'assistenza di un legale.



Da notare che il D.Lgs. 7 giugno 2011, n. 121 ha inserito la violazione dell'art. 259 D.Lgs. n. 152/2006 tra i reati presupposto per il coinvolgimento "penale" dell'ente/società (v. art. 25 undecies D.Lgs. n. 231/2001 – reati ambientali). In caso di condanna, l'ente rischia una sanzione pecuniaria da 150 a 250 quote!

Un'altra ditta assicurata è stata invece accusata di **importazione di merce con falsa indicazione di provenienza e origine**. Anche in questo caso solerti doganieri hanno dato il via al procedimento quando in un container proveniente dal Perù hanno trovato maglioni con il marchio "made in Italy". Pure questo procedimento è stato archiviato per "mancanza di dolo specifico". Ovviamente non sarebbe stato possibile arrivare a questa conclusione positiva senza l'assistenza di un legale.

Anche l'ipotesi di reato ex art. 517 c.p. – vendita di prodotti industriali con segni mendaci – rientra tra i reati presupposto del D.Lgs. 231/2001 (art. 25-bis.1 – delitti contro l'industria e il commercio). In caso di condanna l'ente rischia una sanzione pecuniaria fino a 500 quote.

Come l'Avv. Bruccoleri sottolinea, i reati di bancarotta fraudolenta sono rilevanti sia per la loro frequenza applicativa sia per la gravità delle conseguenze. A ciò si aggiunge l'indeterminatezza di talune fattispecie. Ci rendiamo conto di come l'apertura di una procedura concorsuale comporti facilmente anche il rischio di un procedimento penale. Alla particolare severità del legislatore nei confronti dell'imprenditore fallito fa invece da contraltare il trattamento delle false comunicazioni sociali che, anche in casi gravi, sono procedibili a querela, tanto che comunemente si parla, non proprio correttamente, della depenalizzazione di queste fattispecie. La riforma in corso intende invece ripristinare la procedibilità d'ufficio per le false comunicazioni in danno ai creditori e, più generalmente, un maggiore rigore. L'Avv. Bruccoleri si auspica – e noi con lei – che lo sforzo del legislatore non si disperda in distinguo inutili.

## I reati di bancarotta fraudolenta e le false comunicazioni sociali

di Avv. Maria Bruccoleri, tributarista a Palermo e Milano

Il lavoro di quest'anno si è soffermato sui reati di bancarotta fraudolenta e sui c.d. falsi in bilancio. I reati fallimentari o concorsuali si caratterizzano per essere un gruppo ampio ed eterogeneo di fattispecie, tutte accomunate dal presupposto dell'apertura d'una procedura concorsuale a carico dell'imprenditore insolvente.

Il catalogo delle ipotesi criminose è contenuto essenzialmente negli art. 216 ss. del R.D. 16 Marzo 1942 n. 267 (c.d. legge fallimentare) per quanto, poi, il richiamo contenuto nell'art. 223 l. fall. ha l'effetto di ampliare il campo d'interesse alle numerose disposizioni di diritto penale "societario" contenute negli artt. 2621 ss. del codice civile.

Il numero delle ipotesi di bancarotta e l'indeterminatezza di talune fattispecie rende frequente la contestazione di questi reati e, nella pratica, l'apertura di una procedura concorsuale determina ormai frequentemente, l'instaurazione di uno o più procedimenti penali a carico dell'imprenditore.

Del resto, lo stretto legame tra procedure fallimentari e sistema sanzionatorio risponde ad una precisa scelta operata dal legislatore – e ribadita ancor oggi – a seguito della modifica introdotta nell'art. 17 l. fall. dal D.lgs. 12 Settembre 2007 n. 169, secondo cui la sentenza dichiarativa di fallimento deve essere comunicata per estratto anche al pubblico ministero, così come sancito dall'art. 33 l. fall.

Storicamente l'imprenditore fallito, anche se incolpevole, veniva spesso sottoposto a misure punitive di estrema severità: non stupisce quindi che pur in un sistema giuridico moderno, le azioni dell'imprenditore, nel momento di crisi dell'impresa, vengano tuttora valutate in chiave particolarmente severa.

Le ipotesi di bancarotta fraudolenta hanno rilievo sia per la frequenza applicativa sia per la gravità delle conseguenze sanzionatorie e le diverse condotte previste corrispondono ad altrettanti reati che, verificatisi durante la procedura concorsuale, vengono poi unificati, ai soli fini sanzionatori, dall'art. 219 l. fall. (Cass. Sez. Un. 27 Gennaio 2011, n. 21039, citata infra).

Giudici, avvocati e commercialisti si trovano spesso gravati dall'onere di eseguire, con fatica, la ricostruzione e classifi-

cazione analitica dei dati fattuali, storici e contabili, al fine di pervenire a dei risultati che siano giuridicamente corretti.

La prassi giudiziaria è solita distinguere le ipotesi di bancarotta propria, ovvero quelle commesse dall'imprenditore individuale (art. 216 l. fall.) e dai soci illimitatamente responsabili delle società in nome collettivo e in accomandita semplice (art. 222 l. fall.), da quelle di bancarotta impropria, poste in essere da soggetti titolari di posizioni qualificate nell'ambito dell'impresa gestita in forma societaria (art. 223 l. fall.).

Vengono poi individuate le ipotesi di bancarotta fraudolenta patrimoniale, che consistono in tutte quelle condotte idonee ad incidere negativamente sul patrimonio dell'imprenditore fallito (artt. 216 co. 1 e 223 co. 2 l. fall.) e quelle di bancarotta fraudolenta documentale, che si sostanziano in condotte commesse sui libri e le scritture dell'impresa e che ledono la regolare conoscibilità della situazione patrimoniale dell'imprenditore (art. 216 co. 1 n. l. fall.).

In ultimo, è possibile annoverare i casi di bancarotta fraudolenta preferenziale avente ad oggetto condotte di favoritismo verso taluno dei creditori (art. 216 co. 3 l. fall.).

Nell'ambito della bancarotta impropria, è stata poi individuata la categoria della bancarotta societaria o da reato societario, la quale sanziona la condotta degli organi societari che abbiano contribuito al dissesto dell'ente commettendo alcuno dei "reati societari" previsti agli artt. 2621 ss. del codice civile art. 223 co. 2, l. fall.

Sussiste poi un'ipotesi di bancarotta, la c.d. bancarotta semplice, la quale può essere anch'essa propria (art. 217 l. fall.) o impropria (art. 224 l. fall.), documentale o patrimoniale. Infine, con riguardo all'epoca della condotta incriminata, rispetto alla dichiarazione di fallimento, è possibile distinguere tra bancarotta pre-fallimentare e bancarotta post-fallimentare (art. 216 co. 2, l. fall.).

Il testo normativo prevede svariate altre figure di reato proprie dell'imprenditore fallito ovvero di differenti soggetti che intervengono nella procedura concorsuale. A titolo esemplificativo si ricorda la bancarotta impropria concordataria (ex art. 236

co. 2 l.fall.) e la fattispecie di ricorso abusivo al credito (art. 218 l. fall.).

Passando invece in rassegna le singole fattispecie di reato, c.d. falsi in bilancio, abbiamo esaminato, preliminarmente, i reati di false comunicazioni sociali.

Il legislatore ha articolato la risposta punitiva in riferimento a tre distinte ipotesi:

1) il falso che non sia produttivo di danni ( art. 2621 c.c.);  
2) il falso in danno della società, dei soci e dei creditori (art. 2622 c.c.);

3) il falso che abbia cagionato o concorso a cagionare il dissesto della società (art. 223 l. fall.). Questa suddivisione è stata prevista tenendo conto della diversa gravità delle offese che ciascuna delle condotte è in grado di arrecare. In questa prospettiva, sono state date tre diverse risposte punitive, differenziate e caratterizzate, sia per quello che concerne l'entità della pena, sia per quello che concerne i tempi di prescrizione. Sicché:

a) quando la falsa comunicazione sociale ha carattere esclusivamente formale e non sia quindi

b) lesiva di alcun concreto interesse dei soci o dei creditori, si è in presenza di un illecito penale di carattere contravvenzionale, punito con l'arresto fino a due anni, la cui prescrizione si compie, ai sensi dell'art. 157 c.p., in quattro anni salvo che non intervenga nel frattempo un atto interruttivo, che consente di portare la prescrizione a cinque anni.

c) Quando la falsa comunicazione sociale arreca un danno patrimoniale alla società, ai soci ovvero ai creditori, la sanzione prevista diventa quella della reclusione da sei mesi a tre anni, con la conseguenza che il reato si prescrive in sei anni e la procedibilità è a querela della persona offesa. La procedibilità a querela resta ferma anche quando il fatto integri altro reato, pur se aggravato, a danno di soggetti diversi dai soci e creditori, salvo che esso non sia in danno dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità Europee.

Nell'ipotesi in cui si sia in presenza di una società con titoli quotati, la pena va da uno a quattro anni e la procedibilità è d'ufficio.

La pena è ulteriormente aggravata, da due a sei anni di reclusione, se il fatto cagiona un grave nocumento ai risparmiatori. Il nocumento si considera grave quando abbia riguardato un numero di risparmiatori superiore allo 0,1 per mille della popolazione, risultante dall'ultimo censimento ISTAT, ovvero se sia consistito nella distruzione o riduzione del valore dei titoli di entità complessiva superiore allo 0,1 per mille del prodotto interno lordo ed è, pertanto, improbabile l'ipotesi di false comunicazioni relative a società quotate che non si risolvano in un danno per la società, per i soci o i creditori; atteso che la loro quotazione è fortemente influenzata dal contenuto delle comunicazioni sociali.

d) Quando le false comunicazioni sociali abbiano cagionato o concorso a cagionare il dissesto della società, la pena sarà quella della reclusione da tre a dieci anni.

Il legislatore non ha quindi depenalizzato le false comunicazioni sociali, ma ha creato un sistema di cerchi concentrici, che aggrava la pena man mano che si accentua il disvalore del fatto.



Le varie fattispecie di reato si collocano nell'ambito della categoria del reato necessariamente progressivo, con la conseguenza che il reato più grave assorbe quello meno grave.

L'interesse tutelato non è omogeneo e solo l'ipotesi contravvenzionale, di cui all'art. 2621, c.c., mantiene il carattere della plurioffensività ed appare diretta a tutelare valori di carattere generale, come quelli della pubblica economia e della trasparenza.

Il reato di cui all'art. 2622 c.c. appare invece volto a tutelare il patrimonio della società, dei soci e dei creditori.

Soggetti attivi del reato possono essere gli amministratori, i direttori generali, i sindacati e i liquidatori. A tali soggetti vanno poi aggiunti:

- i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari;
- coloro che sono incaricati dall'autorità giudiziaria o dall'autorità pubblica di vigilanza di amministrare la società o i beni della stessa posseduti o gestiti per conto dei terzi ex art. 2639 c.c.; (si pensi al commissario nominato per gestire un ente nei cui confronti sia stata applicata la sanzione interdittiva della interruzione dell'attività e in presenza delle condizioni previste dall'art. 15 del D.lgs. n. 231 del 2001);
- le persone che hanno la direzione dei consorzi con attività esterna;
- gli amministratori e i liquidatori del Gruppo Europeo di Interesse Economico, cd. GEIE (art. 13 D.lgs. n. 240 del 1991).
- Gli artt. 2621 e 2622 c.c. descrivono in modo sostanzialmente identico l'elemento oggettivo del reato, introducendo un elemento di differenziazione solo con riguardo all'effetto dannoso dello stesso per la società, per i soci o per i creditori. Ciò ha indotto la trattazione unitaria dell'argomento con riferimento a tutti e due gli illeciti. Nelle due norme la condotta punita è descritta con riferimento a coloro che «nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci



o al pubblico, espongono fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazione ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene in modo da indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione».

Nel workshop si è inteso proporre taluni spunti di riflessione sugli argomenti prescelti, giacché si tratta di tematiche attuali, non solo e non tanto per ragioni di “mercato”, quanto, piuttosto, per le rilevanti modifiche normative che si paventano all’orizzonte. Pertanto, si è ritenuto che avere notizia di taluni profili di “reazione” dell’Ordinamento, conseguenti a fatti e condotte della c.d. “gestione di impresa”, potesse essere strumento utile di “amministrazione” e fonte di consapevolezza per tutti gli operatori.

## Un esempio di sinistro dalla prassi di ROLAND

### **Prosciugando la società, il manager si è portato all’asciutto**

Questa è almeno l’idea che si è fatta la Procura della Repubblica che ha accusato un nostro assicurato, amministratore di un ristorante, dei reati di cui agli artt. 110 c.p., 216 I° comma n. 1 e 2, 223 I° comma, 219 I° e II° comma n. 1 legge fallimentare per aver “distratto” grosse somme tenendo poi “le scritture contabili in modo tale da impedire la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari”. La parcella presentata dall’avvocato difensore del nostro assicurato era di ben 90.000 euro.

La riforma del falso in bilancio che si sta profilando in questi giorni consente una serie di riflessioni su punti fondamentali della disciplina che incidono profondamente sulla riclassificazione delle fattispecie incriminatrici.

È alla luce di ciò che il reato torna ad essere un delitto di mero pericolo, spostandosi così l’asse della tutela verso la trasparenza delle informazioni societarie e, soprattutto, la loro affidabilità. Torna il rigore delle disposizioni anteriori al D.lgs n. 61/2002, viene ripristinata la procedibilità d’ufficio nei riguardi delle false comunicazioni sociali in danno ai creditori. Qualche autore ha commentato che, così facendo, ci si lascerà alle spalle l’epoca della “privatizzazione della giustizia”, connessa alla querela della parte offesa.

Tuttavia, non essendo ancora legge, il c.d. falso in bilancio si avventura ed impantana sul terreno della “tenuità del fatto” e sulla differenziazione di pena tra società quotate e non.

Per le prime, infatti, il massimo della pena previsto e di cui si discute arriva sino ad 8 anni (minimo di 3) e nel secondo ad un massimo di 5 (minimo di 1), rendendo così impossibile, in quest’ultimo caso, le intercettazioni ed aprendo la strada alla archiviazione per tenuità del fatto.

Non si dovrebbero più avere, invece, differenze per la condotta penalmente rilevante tra società quotate e non, ponendosi, invece, l’attenzione sulla “esposizione o l’ammissione di fatti materiali non corrispondenti al vero o la cui comunicazione è imposta dalla legge”, determinati da condotte tali da essere, concretamente, idonee a trarre in inganno e, soprattutto, realizzate con consapevolezza.

Nella speranza che il legislatore venga “illuminato” nelle sue idee di riforma, rimane la certezza, e per ciò sempre grata a tutti, che con questo impegno si sia potuto accendere anche un solo raggio di sole.

# ROLAND.

## IL PARTNER FORTE PER I VOSTRI DIRITTI

ROLAND è una compagnia di assicurazione internazionale per la tutela legale con sede principale in Germania, a Colonia.

Da oltre 50 anni, ROLAND è specialista per soluzioni di tutela legale per imprese, manager, professionisti, enti e privati. 1.415 collaboratori di ROLAND assistono oltre 2,1 milioni di clienti e i loro intermediari in Europa. Nel 2014 il Gruppo ROLAND ha raccolto premi per 417,9 milioni di euro, qualificandosi come uno degli assicuratori leader per la tutela legale in Europa.

In Italia, ROLAND è presente con una Rappresentanza Generale con sede a Milano.

Avvertite i rischi legali e cercate una soluzione di tutela? Andate sul nostro sito per esaminare i prodotti ROLAND per imprese e manager. Avete un quesito specifico? Mandateci un'e-mail o chiamateci. Saremo lieti di rispondervi.

Telefono: (+39) 02-776 775 0  
Fax: (+39) 02-766 775 39  
E-mail: [info@roland-italia.it](mailto:info@roland-italia.it)  
PEC: [roland@legalmail.it](mailto:roland@legalmail.it)  
Web: [www.roland-italia.it](http://www.roland-italia.it)