



## Tribunale di Oristano

SI COMUNICA A:  
DR. ALBERTO ANNIS  
FAX 0783766688

---

Sezione 01 - C/O Tribunale di Oristano  
Comunicazione di cancelleria  
Tipo proced. Contenzioso  
Numero di ruolo generale: 626/2013  
Giudice: MEREU ANDREA  
Data prossima udienza: Ore:

### Parti nel procedimento

Attore principale	SARBE SRL Avv. ILLOTTO MASSIMILIANO
Convenuto principale	ANNIS ALBERTO Avv.

---

**Oggetto:** Ordinanza del Collegio del 23.04.2013.

**Testo comunicazione**

CHE SI ALLEGA IN COPIA.

Rep. 402

CRON. 1531

## IL TRIBUNALE DI ORISTANO

Sezione Fallimentare, composto dei Signori:

Dott. Riccardo Ponticelli	Presidente
Dott. Andrea Mereu	Giudice rel.
Dott.ssa Enrica Marson	Giudice

ha pronunciato il seguente:

## DECRETO

Nel giudizio di omologazione del concordato preventivo iscritto al R.G. n. 626/2013 nell'ambito della causa iscritta al n. 03 del ruolo concordati per l'anno 2011, promossa da:

SARBE s.r.l., con sede in Macomer (NU), zona industriale "Bonu Trau", in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante *pro tempore* Riccardo Pulejo, elettivamente domiciliata in Oristano, Via Giovanni XXIII n. 5 Pal. A, presso lo studio dell'Avv. Massimo Illotto, che la rappresenta e la difende – congiuntamente e disgiuntamente all'Avv. Stefanino Casti del foro di Cagliari – in forza di procura speciale in calce al ricorso introduttivo.

1. Con ricorso depositato in Cancelleria in data 21.11.2011 la SARBE s.r.l., con sede in Macomer, ha chiesto l'ammissione alla procedura di concordato preventivo.

2. La proposta di concordato è stata formulata dalla società ricorrente ai propri creditori in termini di liquidazione dell'intero patrimonio (costituito da beni immobili e mobili e da crediti, componenti un attivo concordatario di € 12.157.866,00), con alienazione separata dei cespiti: si prevede la (probabile) soddisfazione integrale di tutti i creditori (privilegiati e chirografari), senza alcuna suddivisione in classi, ipotizzando che all'esito del pagamento di tutte le passività, nell'arco di un tempo presumibile di 36 mesi dall'omologazione del concordato, residuerà un attivo liquidato di € 4.030.073.42 da distribuire ai soci.

Il piano prevede che il realizzo delle attività sarà curato da un liquidatore nominato ex

art. 182 l.f. e avverrà nel rispetto delle modalità di vendita stabilite dal Tribunale in sede di omologazione e sotto il controllo del commissario giudiziale.

Il completamento della liquidazione è previsto verosimilmente entro il termine di 36 mesi dall'omologazione del concordato.

Più nel dettaglio si è ipotizzato che: 1) entro novanta giorni dall'avvenuta omologa del concordato preventivo possano essere integralmente pagate le spese di giustizia, con l'ovvia eccezione dei compensi al Liquidatore, ed il passivo assistito da privilegio generale; 2) entro 12/18 mesi dall'avvenuta omologa del concordato preventivo, possa essere integralmente pagato il passivo assistito da privilegio speciale sugli impianti e circa il 50% del passivo chirografario; 3) entro 36 mesi dall'avvenuta omologa del concordato preventivo, possa essere integralmente pagato il compenso del Liquidatore, il passivo assistito da ipoteca sugli immobili ed il residuo 50% del passivo chirografario.

3. Il Pubblico Ministero, pur ritualmente avvisato, non ha espresso il proprio parere.

4. Con provvedimento depositato in data 13.07.2012 il Tribunale di Oristano, preso atto dell'omessa espressione del parere da parte del pubblico ministero, ha dichiarato aperta la procedura di concordato.

Con detto provvedimento è stata fissata la comparizione delle parti, con contestuale nomina del giudice delegato e del commissario giudiziale nella persona del Dott. Alberto Annis, ed è stato altresì ordinato il versamento della somma di euro 90.000,00, pari al 20% delle spese della procedura.

5. Con provvedimento in data 24.09.2012 ai sensi dell'art. 172, comma 2, l.f. il giudice delegato ha nominato nella persona dell'Ing. Bruno Cau il consulente tecnico d'ufficio al quale è stato conferito l'incarico di stimare il valore delle proprietà immobiliari e dei beni mobili della ricorrente.

6. In data 11.01.2013 il commissario giudiziale ha depositato la relazione ex art. 172 l.f..

7. In data 15.01.2013 si è tenuta l'adunanza dei creditori, sede nella quale non è stata raggiunta la maggioranza dei creditori ammessi al voto (pari a € 1.489.529,67), avendo votato a favore creditori per complessivi € 1.447.177,27, maggioranza che è stata poi

raggiunta nei venti giorni successivi – in forza del disposto di cui all'art. 178 l.f. nella versione *ratione temporis* applicabile – essendo stati espressi voti favorevoli per complessivi € 1.833.963,54.

8. In data 16.04.2013, previo deposito da parte del commissario del proprio motivato parere, si è tenuta l'udienza collegiale per la comparizione delle parti ai sensi dell'art.180 l.f..

In detta udienza, previa iscrizione della causa al ruolo, si è costituita la sola società ricorrente domandando l'omologazione del concordato, mentre non si è costituito alcun creditore dissenziente, né alcun altro interessato.

9. Sussistono tutti i presupposti di legge per omologare il concordato proposto da SARBE s.r.l., atteso che nel caso in esame non sono state proposte opposizioni, la procedura è stata ritualmente seguita e l'esito della votazione è stato positivo.

10. Il commissario giudiziale ha espresso parere favorevole all'omologazione del concordato.

Nella relazione ex art. 172 l.f. il commissario giudiziale ha evidenziato – sulla scorta della stima del compendio aziendale fatta dall'esperto stimatore nominato dal G.D. – che il valore di liquidazione dei beni mobili e immobili è sensibilmente inferiore rispetto a quello ipotizzato dalla società concordataria: in particolare nell'ipotesi di dismissione atomistica dei beni, che è quella accolta nel piano e quindi vincolante per il Tribunale, l'attivo liquidabile (composto da beni mobili e immobili, crediti e liquidità) è stimato in complessivi € 6.881.979,24 (di cui € 4.549.301,30 per terreni e fabbricati ed € 1.739.069,48 per impianti e macchinari) a fronte del valore di € 10.668.025,26 ipotizzato dalla SARBE s.r.l. ed in presenza di un passivo di € 5.886.452,68 e di un fabbisogno concordatario – tenuto conto delle spese di procedura e del fondo rischi ammontanti a € 826.259,44 – pari a complessivi € 6.712.712,12.

Tale scostamento significativo non determina tuttavia una impossibilità di attuazione del piano concordatario, atteso che la società ricorrente ha proposto un concordato con *cessio bonorum* dei beni ai creditori, che prevede – una volta soddisfatte le spese in prededuzione – il pagamento integrale dei creditori privilegiati (pari a € 2.825.456,85) ed

ipotizza di riuscire a pagare integralmente (in un tempo presumibile di 36 mesi) anche i creditori chirografari (pari a € 2.902.716,17), non suddivisi in classi, senza tuttavia proporre una percentuale minima e vincolante ai creditori chirografari stessi.

In altri termini nel concordato preventivo per cessione dei beni mentre la percentuale relativa ai creditori privilegiati è vincolante, la percentuale relativa ai creditori chirografari, in assenza di un'espressa obbligazione in tal senso, è puramente vagheggiata o sperata.

La Corte di Cassazione ha infatti chiarito che *"Nel concordato preventivo con cessione dei beni, il debitore non ha l'onere di indicare la percentuale di soddisfacimento che, in esito alla liquidazione, i creditori otterranno, anche se è condivisibile l'opinione secondo la quale tale indicazione, come quella relativa ai possibili tempi della liquidazione, sono necessarie al fine della determinatezza e piena intelligibilità della proposta di concordato. Questo, tuttavia, non significa che, in mancanza di esplicita assunzione di un'obbligazione in tal senso, detta percentuale costituisca oggetto dell'obbligazione che il proponente si assume, in quanto ciò equivarrebbe a ritenere sempre necessario che il concordato assuma quanto meno la forma del concordato misto nel quale la cessione dei beni è accompagnata dall'impegno a garantire ai creditori una percentuale minima di soddisfacimento. In realtà, oggetto dell'obbligazione può essere, e tale è in difetto di diversa ed inequivoca assunzione di responsabilità, unicamente l'impegno a mettere a disposizione dei creditori i beni dell'imprenditore liberi da vincoli ignoti che ne impediscano la liquidazione o ne alterino apprezzabilmente il valore, assumendo l'indicazione della percentuale unicamente una funzione chiarificatrice del presumibile risultato del completamento del piano di concordato. In altri termini, il proponente, ovviamente sulla base di dati concretamente apprezzabili, indica ai creditori la prospettiva che ritiene plausibile e questi, approvando la proposta, condividono la valutazione e quindi accettano il rischio di un diverso esito della liquidazione comparandone la complessiva convenienza con riferimento alle alternative praticabili"* (così Cass., Sez. I, 23.06.2011, n. 13818).

Nello stesso senso si sono espresse di recente le Sezioni Unite della Corte di

Cassazione, laddove hanno affermato che *“Nel concordato preventivo con cessione dei beni, non rientra nell’ambito del giudizio di fattibilità esercitabile dal giudice un sindacato sull’aspetto pratico ed economico della proposta e, quindi, sulla correttezza della indicazione della misura di soddisfacimento percentuale offerta ai creditori. In questo tipo di concordato, infatti, la percentuale di pagamento eventualmente prospettata non è vincolante, non essendo prescritta da alcuna disposizione ed essendo al contrario sufficiente l’impegno a mettere a disposizione dei creditori i beni dell’imprenditore liberi da vincoli ignoti che ne impediscono la liquidazione o ne alterino apprezzabilmente il valore, fatta ovviamente salva la possibilità che il debitore assuma una specifica obbligazione in tal senso”* (Cass., Sez. Un., 23.01.2013, n. 1521).

Nel caso specifico, quindi, la proposta di concordato approvata dai creditori potrà sfociare in giudizio di risoluzione esclusivamente nell’ipotesi in cui, nel termine previsto per l’esecuzione del concordato, non si riesca a garantire il pagamento integrale dei creditori privilegiati e nel caso in cui la percentuale di pagamento dei creditori chirografari assuma un carattere puramente irrisorio (in argomento cfr. Trib. Benevento, est. M. Monteleone; Trib. Perugia, 16.07.2012, est. A. De Martino).

Quanto ai rilievi formulati dal commissario giudiziale sia nella relazione ex art. 172 l.f. che nel parere ex art. 180 l.f. circa la maggior convenienza di una liquidazione unitaria del compendio aziendale rispetto alla liquidazione atomistica proposta nel piano, pur essendo tali considerazioni condivisibili e congruamente motivate anche sulla scorta dei dati forniti dal CTU, le stesse non sono sindacabili dal Tribunale, posto che attengono in ultima analisi al merito dell’impostazione liquidatoria ed alla convenienza della proposta concordataria, riservata esclusivamente alla valutazione compiuta dai creditori, che nel caso specifico hanno approvato il piano di concordato assumendosi l’alea di un minor realizzo rispetto alla liquidazione unitaria.

Per il resto il controllo di legittimità esercitato dal Tribunale sia in sede di ammissione che in sede di revoca o di omologazione del concordato preventivo deve limitarsi esclusivamente alla verifica della fattibilità giuridica sotto il profilo dell’accertamento della sussistenza di una causa in concreto del concordato (da valutare in relazione alle

caratteristiche specifiche della proposta e del piano), mentre non può in alcun modo estendersi alla verifica della fattibilità economica della proposta, riservata ai creditori (in tal senso cfr., da ultimo, Cass., Sez. Un., 23.01.2013, n. 1521, secondo cui *"In tema di concordato preventivo, il giudice ha il dovere di esercitare il controllo di legittimità sul giudizio di fattibilità della proposta di concordato, non restando questo escluso dall'attestazione del professionista, mentre rimane riservata ai creditori la valutazione in ordine al merito del detto giudizio, che ha ad oggetto la probabilità di successo economico del piano ed i rischi inerenti. Il menzionato controllo di legittimità si realizza facendo applicazione di un unico e medesimo parametro nelle diverse fasi di ammissibilità, revoca ed omologazione in cui si articola la procedura di concordato preventivo, e si attua verificandosene l'effettiva realizzabilità della causa concreta: quest'ultima, peraltro, da intendersi come obiettivo specifico perseguito dal procedimento, non ha contenuto fisso e predeterminabile, essendo dipendente dal tipo di proposta formulata, pur se inserita nel generale quadro di riferimento finalizzato al superamento della situazione di crisi dell'imprenditore, da un lato, e all'assicurazione di un soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori, da un altro"*).

Nella vicenda scrutinata la causa concreta del concordato è pienamente sussistente, non ravvisandosi alcuna ipotesi di assoluta impossibilità di attuazione del concordato, ed avendo i creditori accettato l'alea di una liquidazione atomistica che potrebbe anche portare ad una percentuale di soddisfacimento inferiore rispetto a quella attesa ed indicata nella proposta concordataria.

11. Il commissario giudiziale ha accertato che alla data del 28.02.2013 i crediti verso clienti sono passati da € 1.125.605,00 a € 291.629,00 e gli altri crediti da € 107.933,00 a € 95.401,00 per effetto degli incassi intervenuti nelle more della procedura.

Il flusso finanziario generato dall'incasso dei crediti è stato utilizzato in parte per pagare spese di gestione sorte successivamente alla presentazione della domanda di concordato e spese in prededuzione ed in parte per pagare crediti anteriori delle banche.

Per quanto concerne le risorse finanziarie percepite dalle banche deve osservarsi

quanto segue.

Alla data dell'11.01.2013 risulta che le banche (segnatamente Banca di Credito Sardo s.p.a. e Banca di Sassari s.p.a.) – nell'ambito di operazioni di anticipo o sconto di fatture in conto corrente effettuate presso istituti bancari o di factoring, con sottostante cessione dei crediti anticipati, in corso di esecuzione alla data di deposito del ricorso per concordato – hanno incassato crediti per complessivi € 330.000,00.

Alla luce dei principi enunciati dalla giurisprudenza di legittimità, allo scopo di distinguere gli atti di ordinaria da quelli di straordinaria amministrazione, è possibile affermare che le operazioni di anticipo o sconto di fatture effettuate presso istituti bancari o di factoring, con sottostante cessione dei crediti anticipati, che siano in corso di esecuzione alla data di deposito del ricorso per concordato, siano da ritenersi atti di ordinaria amministrazione e ciò non solo per l'uso pregresso che ne abbia eventualmente fatto l'impresa, ma anche perché si tratta del tipo di operazioni più diffuso nella prassi commerciale e che consentono lo smobilizzo dei crediti d'impresa in funzione ed. "autoliquidante" (in tal senso cfr. Trib. Terni, 12.10.2012, est. P. Vella).

Pertanto tali operazioni non sono soggette all'autorizzazione del giudice delegato prescritta dall'art. 167 l.f. per gli atti di straordinaria amministrazione.

Posto che le operazioni di anticipo o sconto di fatture presso istituti bancari o di factoring che siano in corso di esecuzione alla data di deposito del ricorso per concordato preventivo, sono normalmente da ritenersi atti di ordinaria amministrazione, occorre tener presente che la giurisprudenza di legittimità, in applicazione del combinato disposto degli articoli 169 e 56 l.f., ha ritenuto non compensabili i crediti vantati dalla banca mandataria all'incasso verso il debitore concordatario con le somme riscosse dopo il deposito della domanda di concordato (cfr. Cass., n. 10548/2009; Cass., n. 9030/1995), salva l'ipotesi in cui vi sia uno specifico patto di compensazione anteriore all'apertura della procedura relativo alla cessione del credito, patto in base al quale la banca sia legittimata a riscuotere il credito ceduto anteriormente non già come mandataria (ossia per conto del mandante), ma come vera e propria cessionaria. Infatti, a differenza della cessione del credito, il mandato all'incasso non determina il trasferimento del credito in favore del

mandatario, ma comporta l'obbligo di costui di restituire al mandante la somma riscossa, obbligo che sorge non al momento del conferimento del mandato, ma all'atto della riscossione del credito medesimo, con la conseguenza che, se avvenuto in epoca successiva al deposito della domanda di concordato preventivo, non è idoneo a soddisfare il presupposto della preesistenza di entrambi i crediti contrapposti alla procedura, presupposto, questo, necessario (unitamente a quello della reciprocità, ossia al fatto di riguardare gli stessi soggetti) ai fini della compensazione in sede concorsuale (in tal senso cfr. Cass., n. 4205/2001; Trib. Roma, 21.04.2010; nonché, di recente, Cass., n. 17999/2011).

Pertanto, laddove gli istituti di credito – in sede di esecuzione del concordato – non siano in grado di documentare la sussistenza di un separato patto di compensazione munito di data certa anteriore all'apertura della procedura di concordato preventivo, sarà compito del liquidatore nominato dal Tribunale *ex art. 182 l.f.* procedere alle necessarie azioni di restituzione nei confronti della banche (nel senso che la legittimazione ad esperire azioni giudiziali compete non solo alla società ma anche al liquidatore cfr. Trib. Firenze, 09.05.2012, est. I. Mariani).

12. Ai sensi dell'art. 182 l. f., occorre procedere alla nomina di un liquidatore e del comitato dei creditori che, nel caso di specie, può essere limitato nella sua composizione a tre membri.

All'udienza del 16.04.2013 la società ricorrente ha chiesto che venga nominato come liquidatore con diritto al compenso l'attuale amministratore della società, Signor Marco Gatti.

Tale richiesta non può all'evidenza essere accolta per una pluralità di ragioni.

In primo luogo deve ricordarsi che laddove la nomina del liquidatore non sia stata effettuata con la proposta concordataria, la nomina del liquidatore spetta al Tribunale ai sensi dell'art. 182 l.f. (in tal senso cfr. Cass., Sez. I, 15.07.2011, n. 15699, secondo cui *"In tema di concordato preventivo con cessione di beni, l'art. 182 legge fall., nel testo risultante a seguito delle modifiche di cui all'art. 16 del d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, nel prevedere, al primo comma, che il tribunale nomina i liquidatori e. al secondo*

*comma, che si applicano una serie di disposizioni relative al curatore fallimentare, in quanto compatibili, palesa il carattere necessario e vincolante della nomina del liquidatore e l'esigenza che egli possieda i requisiti previsti dall'art. 28 legge fall.: pertanto, se non effettuata con la proposta di concordato, la nomina spetta al tribunale con il decreto di omologazione, e tale potere sussiste anche nel caso in cui il liquidatore sia stato nominato dall'imprenditore nella richiesta di concordato, senza il rispetto dei requisiti di legge").*

Nel caso che occupa la società ricorrente non ha effettuato la nomina del liquidatore nella proposta concordataria, la quale prevede anzi un rinvio alla nomina da parte del Tribunale ex art. 182 l.f. con appostamento del relativo compenso tra le spese in prededuzione, onde il potere di nomina spetta esclusivamente al Tribunale, che non è vincolato in alcun modo all'indicazione fatta dalla società nel corso del giudizio di omologazione.

Deve evidenziarsi inoltre che non vi è la prova che il signor Marco Gatti possieda i requisiti soggettivi richiesti dall'art. 28 l.f. per la nomina a liquidatore e che in ogni caso, trattandosi dell'attuale amministratore delegato della società, lo stesso non può essere nominato liquidatore per la posizione di conflitto di interessi in cui si trova, in forza del combinato disposto di cui agli artt. 182 e 28 l.f. (in tal senso cfr. Trib. Roma, 10.07.2010, est. E. Norelli, secondo cui *"Nel concordato preventivo con cessione dei beni di una società non è possibile che i beni vengano ceduti agli amministratori o ai liquidatori della debitrice, in quanto la cessio honorum implica la perdita per il debitore del potere di amministrare e disporre dei beni ceduti e ed anche perché detti soggetti si troverebbero in una situazione di evidente conflitto di interessi"*; sui requisiti di terzietà richiesti per la nomina a liquidatore cfr. altresì Trib. Benevento, 10.10.2012, est. M. Monteleone).

Il Tribunale provvede quindi in dispositivo, ai sensi dell'art. 182 l.f., alla nomina come liquidatore di un professionista terzo, avente i requisiti di cui all'art. 28 l.f..

13. Quanto alle modalità della liquidazione è opportuno stabilire che il liquidatore proceda all'esazione dei crediti della società e che l'alienazione dei cespiti mobiliari ed

l'obbligo della redazione, da parte del liquidatore, di un piano, puntuale ed articolato sia sotto il profilo delle specifiche modalità delle singole operazioni liquidatorie sia sotto quello delle relative scadenze temporali, da trasmettere al commissario giudiziale ed al comitato dei creditori affinché ne valutino la coerenza rispetto alle previsioni concordatarie e successivamente dispongano di uno strumento per un efficace controllo sull'esecuzione del concordato.

Ciò posto, si ritiene congruo il termine di giorni trenta per la comunicazione del piano delle attività di liquidazione al commissario giudiziale ed al comitato dei creditori, nonché – a titolo puramente informativo – al giudice delegato.

Il commissario giudiziale, secondo quanto previsto dall'art. 185 l.f., dovrà vigilare sull'adempimento del concordato e sull'andamento della liquidazione e dovrà riferire a tal fine al giudice delegato, con una prima relazione immediatamente successiva al primo termine di pagamento previsto nella proposta concordataria e con successive relazioni semestrali, in cui dovrà esporsi ogni fatto che possa riuscire di pregiudizio ai creditori.

Le spese del giudizio sono interamente a carico della parte ricorrente.

Il presente decreto dovrà essere comunicato alla parte ricorrente ed al commissario giudiziale, che provvederà a darne notizia ai creditori, e dovrà essere pubblicato ed affisso dalla Cancelleria con le modalità di cui all'art. 17 l.f.

P.Q.M.

Il Tribunale, pronunciando nel giudizio di omologazione di concordato preventivo, omologa il concordato preventivo proposto da SARBE s.r.l. con sede in Macomer alle condizioni esposte nel ricorso;

nomina liquidatore il Dott. Marco Ferri, con studio in Cagliari, Corso Vittorio Emanuele n. 404, al quale affida l'incarico di procedere secondo le seguenti modalità:

- a) il Liquidatore, entro 30 giorni dalla pubblicazione del decreto, trasmetterà al Commissario Giudiziale ed al Comitato dei Creditori, nonché al Giudice Delegato, un piano delle attività di liquidazione con indicazione delle relative modalità e dei tempi previsti per ciascuna di esse;

successive relazioni semestrali, in cui dovrà esporsi ogni fatto che possa riuscire di pregiudizio ai creditori.

Dispone che il commissario giudiziale dia notizia del presente decreto ai creditori.

Manda alla Cancelleria per la comunicazione alla ricorrente e al commissario giudiziale e per la pubblicazione ed affissione del presente decreto ai sensi dell'art. 17 l.f..

Si rammenta che nella presente procedura la nuova disciplina di cui alla legge n. 221/2012 – la quale ha tra l'altro modificato le forme di comunicazione ai creditori e l'art. 182 l.f. con l'inserimento del comma 6 – troverà applicazione a partire dal 31.10.2013, onde il commissario giudiziale dovrà comunicare a tutti i creditori, entro il 30.06.2013, il suo indirizzo PEC richiedendo ai destinatari di comunicare il proprio entro tre mesi.

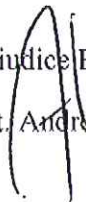
Così deciso in Oristano, nella camera di consiglio della Sezione Civile del Tribunale, il 16 aprile 2013.

Il Presidente

Dott. Riccardo Ponticelli



Il Giudice Estensore  
Dott. Andrea Mereu



TRIBUNALE CIVILE  
ORISTANO

Depositato in Cancelleria oggi

23/4/13

Il Cancelliere

