

cron 488/13
rel. Celentano

REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE D'APPELLO DI NAPOLI

Prima Sezione Civile

riunita in camera di consiglio in persona dei magistrati:

- | | |
|---------------------------|----------------------------|
| - dr. Vito Frallicciardi | - Presidente - |
| - dr. Paolo Celentano | - Consigliere - Relatore - |
| - dr.ssa Marianna Lopiano | - Consigliere - |

sciogliendo le riserve formulate all'udienza camerale del 5 giugno 2013, ha deliberato di emettere il presente

DECRETO

(1)

nei procedimenti civili riuniti iscritti ai nn. 2997/2012 e 3067/2012 del ruolo generale degli affari di volontaria giurisdizione e da trattarsi in camera di consiglio ed aventi ad oggetto i reclami avverso il decreto del Tribunale di Benevento in data 26 settembre/2 ottobre 2012, cron. n. 995F, con cui è stato omologato il concordato preventivo della Delta Sport 2 S.R.L. in liquidazione, proposti, rispettivamente:

DA

(1) la INTERSPORT ITALIA S.P.A. (codice fiscale 00651350225), con sede legale in Bologna, alla Via del Tuscolano n. 17/2, in persona di Flavio Mazzocchi, dichiaratosi suo direttore generale e legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Napoli, al Viale Antonio Gramsci n. 19, presso lo studio dell'avv. Antonio Lonardo (codice fiscale LNRNTN63S26B860J), che, insieme agli avv.ti Claudio Canova (codice fiscale CNVCLD39R19G972S), Federico Canova (codice fiscale CNVFRC69L17A944T) ed Ilaria

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

Canova (codice fiscale CNVLRI72S41A944U) del Foro di Bologna, la rappresenta e difende in virtù della nomina a margine del relativo ricorso introduttivo, depositato il 12 ottobre 2012 e notificato:

- in data 25/29 ottobre 2012, a (2) la **DELTA SPORT 2 S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, con sede legale in San Giovanni Teatino (CH), Contrada Dragonara, Via Po n. 86 (codice fiscale 01102560628), poi costituitasi in persona di Salvatore Di Massa, dichiaratosi suo liquidatore e legale rappresentante *pro tempore*, ed elettivamente domiciliata in Napoli, alla Via Pietro Colletta n. 35, presso lo studio dell'avv. prof. Carlo Di Nanni (codice fiscale DNNCRL44P06F839K), che la rappresenta e difende in virtù della nomina a margine della sua comparsa di costituzione e risposta depositata il 21 novembre 2012;

- in data 25/30 ottobre 2012, a (3) la **A. MANZONI & C. S.P.A.**, con sede legale in Milano, alla Via Nervesa n. 21, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, (4) la **CONTE OF FLORENCE S.P.A.**, con sede in Firenze, alla Via della Sala n. 6, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, (5) la **TECNICA S.P.A.**, con sede in Giavera del Montello (TV), alla Via Fante d'Italia n. 56, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

- in data 25/31 ottobre 2012, a (6) la **ERICH WEITZMANN S.P.A.**, con sede legale in Cernusco sul Naviglio (MI), alla Via Mignoli n. 2, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

- in data 14/24 dicembre 2012, a (7) la **VICH ITALIA S.R.L.**, con sede legale in Bergamo, alla Via Borgo Palazzo n. 274, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

- in data 14 dicembre 2012/3 gennaio 2013, a (8) la **TIBROM S.R.L.**, con sede legale in Montesilvano (PE), Contrada Barco n. 17/bis, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

- in data 14 dicembre 2012/8 gennaio 2013, a (9) il **COMMISSARIO GIUDIZIALE DEL CONCORDATO PREVENTIVO DELLA DELTA SPORT 2 S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, in persona del

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

dr. Diego Maria Berruti, domiciliato in Benevento, alla Via Marmorale n. 32;
e spedito per la notificazione per mezzo del servizio postale in data 25 ottobre 2012 a (10) la
CASTELLANO RAPPRESENTANZE S.A.S., con sede legale in San Sebastiano al Vesuvio (NA),
al Viale Michelangelo n. 11, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

EDA

(1) la **DELTA SPORT 2 S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, con sede legale in San Giovanni Teatino
(CH), Contrada Dragonara, Via Po n. 86 (codice fiscale 01102560628), in persona di Salvatore
Di Massa, dichiaratosi suo liquidatore *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Napoli, alla
Via Pietro Colletta n. 35, presso lo studio dell'avv. prof. Carlo Di Nanni (codice fiscale
DNNCRL44P06F839K), che la rappresenta e difende in virtù della nomina a margine del rela-

tivo ricorso introduttivo, depositato il 2 novembre 2012 e notificato in data 19 dicembre 2012 a

(2) il **COMMISSARIO GIUDIZIALE DEL CONCORDATO PREVENTIVO DELLA DELTA SPORT 2
S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, in persona del dr. Diego Maria Berruti, domiciliato in Benevento,
alla Via Marmorale n. 32,

e per contrastare il quale è volontariamente intervenuta, con comparsa depositata all'udienza
del 25 gennaio 2013, (3) la **INTERSPORT ITALIA S.P.A.** (codice fiscale 00651350225), con sede
legale in Bologna, alla Via del Tuscolano n. 17/2, in persona di Flavio Mazzocchi, dichiaratosi
suo direttore generale e legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Napoli,
al Viale Antonio Gramsci n. 19, presso lo studio dell'avv. Antonio Lonardo (codice fiscale
LNRNTN63S26B860J), che, insieme agli avv.ti Claudio Canova (codice fiscale
CNVCLD39R19G972S), Federico Canova (codice fiscale CNVFRC69L17A944T) ed Ilaria
Canova (codice fiscale CNVLR172S41A944U) del Foro di Bologna, la rappresenta e difende in
virtù della nomina a margine di detta comparsa;

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

NONCHÉ

(II)

nel procedimento civile iscritto al n. 55/2013 del ruolo generale degli affari di volontaria giurisdizione e da trattarsi in camera di consiglio ed avente ad oggetto il reclamo avverso il decreto del Tribunale di Benevento in data 16/17 gennaio 2013, r.g. n. 1160/2012, cron. n. 67F, rep. n. 20, nella parte in cui ha rigettato l'istanza avanzata, con ricorso depositato l'11 ottobre 2012, dalla Delta Sport 2 S.R.L. in liquidazione per ottenere la revoca del decreto in data 26 settembre/2 ottobre 2012 con cui lo stesso Tribunale aveva omologato il concordato preventivo di detta società nella parte in cui aveva nominato due liquidatori da esso scelti, i dottori Rosario e Ranieri Russo, in luogo di quello da essa indicato nella proposta concordataria, proposto,

DA

(1) la **DELTA SPORT 2 S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, con sede legale in San Giovanni Teatino (CH), Contrada Dragonara, Via Po n. 86 (codice fiscale 01102560628), in persona di Salvatore Di Massa, dichiaratosi suo liquidatore *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Napoli, alla Via Pietro Colletta n. 35, presso lo studio dell'avv. prof. Carlo Di Nanni (codice fiscale DNNCRL44P06F839K), che la rappresenta e difende in virtù della nomina a margine del relativo ricorso introduttivo, depositato il 28 gennaio 2013, e notificato:

- in data 19 febbraio 2013, a (2) i **LIQUIDATORI GIUDIZIALI DEL CONCORDATO PREVENTIVO DELLA DELTA SPORT 2 S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, in persona dei dottori Ranieri Russo e Rosario Russo, domiciliati in Benevento, alla Via dei Cappuccini n. 11;

- ed in data 20 febbraio 2013, a (3) il **COMMISSARIO GIUDIZIALE DEL CONCORDATO PREVENTIVO DELLA DELTA SPORT 2 S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, in persona del dr. Diego Maria Berruti, domiciliato in Benevento, alla Via Marmorale n. 32, e a (3) la **INTERSPORT ITALIA**

S.P.A. (codice fiscale 00651350225), con sede legale in Bologna, alla Via del Tuscolano n. 17/2, poi costituitasi, con comparsa depositata il 5 aprile 2013, in persona di Flavio Mazzocchi, dichiaratosi suo direttore generale e legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Napoli, al Viale Antonio Gramsci n. 19, presso lo studio dell'avv. Antonio Lonardo (codice fiscale LNRNTN63S26B860J), che, insieme agli avv.ti Claudio Canova (codice fiscale CNVCLD39R19G972S), Federico Canova (codice fiscale CNVFRC69L17A944T) ed Ilaria Canova (codice fiscale CNVLR172S41A944U) del Foro di Bologna, la rappresenta e difende in virtù della nomina a margine di detta comparsa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I. Con ricorso presentato al Tribunale di Benevento il 24 febbraio 2010, la Delta Sport 2 S.R.L. (nel prosieguo, per maggior comodità, anche solo Delta) chiese di essere ammessa alla procedura di concordato preventivo proponendo «il pagamento dell'80% dei crediti muniti di privilegio generale, l'integrale soddisfacimento dei titolari di altre cause di prelazione mediante la liquidazione dei beni che ne formano oggetto, e la destinazione delle residue attività al soddisfacimento dei creditori chirografari, secondo le classi formate in modo da garantire parità di trattamento tra gli appartenenti alla medesima classe, in modo tale da far loro conseguire il pagamento nella misura, parziale ma non irrilevante, indicata al successivo punto».

All'uopo indicò che i propri debiti ammontavano complessivamente ad € 6.096.929,31 e stimò che il valore del suo attivo patrimoniale fosse pari ad € 4.707.739,22, cosicché – dedotte la somma di € 80.000,00 destinata al pagamento delle spese della procedura, quella di € 120.000,00 necessaria per il pagamento dei debiti in prededuzione e quella di € 1.171.752,11 necessaria per il pagamento nella percentuale dell'80% dei crediti privilegiati, il cui importo

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

ammontava ad € 1.464.690,14 – ai creditori chirografari sarebbe stato possibile destinare la residua complessiva somma di € 3.335.987,11, sufficiente a soddisfarli nella misura del 72,02%.

Specificò inoltre di aver, «*ai soli fini del voto*», suddiviso i suoi creditori in cinque classi, la prima comprendente i titolari di crediti di importo superiore ad € 100.000,00, la seconda comprendente i titolari di crediti di importo compreso tra € 40.000,00 ed € 100.000,00, la terza comprendente i titolari di crediti di importo compreso tra € 5.000,00 ed € 40.000,00, la quarta comprendente i titolari di crediti di importo inferiore ad € 5.000,00 e la quinta le banche, le società di *leasing* e le società finanziarie.

Dedusse poi che il concordato preventivo con cessione dei beni da essa proposto era più conveniente per i propri creditori rispetto al proprio fallimento.

Propose infine che l'attività di liquidazione necessaria ai fini dell'esecuzione del concordato fosse affidata, «*trattandosi di un concordato preventivo senza cessione di immobili*», al proprio amministratore unico, «*anche per ragioni legate alle specifiche caratteristiche dei beni da cedere*».

2. Con decreto in data 8/12 marzo 2010, il Tribunale di Benevento sollevò in ordine a questa proposta numerosi rilievi, assegnando alla Delta il termine di 15 giorni «*per apportare al piano ... le integrazioni ovvero per produrre nuovi documenti oppure per fornire chiarimenti sui punti ... indicati*» nella motivazione del medesimo provvedimento.

3. Pertanto, con la nota di «*chiarimenti*» depositata in data 31 maggio 2010, la Delta – che peraltro nel frattempo aveva deliberato il proprio scioglimento, così entrando in fase di liquidazione volontaria, nominato liquidatore Salvatore Di Massa, già suo amministratore unico, e subito, ad opera della Intersport Italia S.p.A. (nel prosieguo, per maggior comodità, anche

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

solo Intersport), sua creditrice, il pignoramento di una significativa parte dei propri beni (per un valore stimato, nell'ambito ed ai fini del conseguente procedimento di esecuzione, di € 216.603,90) – rettificò i dati concernenti il proprio attivo ed il proprio passivo, stimando il valore del primo pari ad € 2.356.003,99 e quello del secondo pari ad € 6.526.832,88, e modificò sostanzialmente le condizioni del concordato proposto prevedendo e garantendo (come chiarito alla pag. 25 di detta nota) di poter, dopo aver fatto fronte alle spese di procedura ed ai debiti prededucibili, soddisfare integralmente i creditori privilegiati ed in «una percentuale minima, realisticamente ipotizzabile, ... non inferiore al 15%» i creditori chirografari, mediante la liquidazione del proprio attivo da parte del proprio liquidatore in carica («La proposta di concordato non prevede la cessione dei beni ai creditori, ma la liquidazione da parte del liquidatore in carica» può infatti leggersi alla pag. 20 di detta nota), stabilendone le modalità, in taluni casi aperte ad una loro eventuale modifica da parte del Tribunale.

4. Il Tribunale di Benevento, con decreto depositato il 21 giugno 2010, dichiarò allora aperta (sulla base del concordato oggetto di quest'ultima proposta e non già di quella del 24 febbraio 2010, che è invece l'unico erroneamente preso in considerazione e, dunque, deve ritenersi, omologato dallo stesso Tribunale con il decreto in data 26 settembre/2 ottobre 2012 impugnato con i primi due dei reclami in questa sede in questione) la procedura di concordato preventivo cui aveva chiesto di essere ammessa la Delta, tra l'altro nominando Commissario giudiziale il dr. Diego Maria Berruti.

5. Nel corso dei mesi successivi, la Delta, in persona del suo liquidatore, ottenute le necessarie autorizzazioni del Giudice delegato alla procedura, vendette tutte le merci, le attrezzature e le partecipazioni verso un corrispettivo complessivo di € 1.961.424,93.

6. Tenendo pertanto conto anche di tali vendite e della definitiva assegnazione alla Inter-

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

sport dei beni di cui quest'ultima aveva ottenuto il pignoramento, il Commissario giudiziale, con relazione del 5 ottobre 2010, stimò che la liquidazione dell'attivo patrimoniale della Delta avrebbe consentito di realizzare il complessivo importo di € 1.996.206,81, rettificò, portandolo ad € 7.130.319,14, l'importo complessivo dei debiti della medesima società, di cui € 1.640.076,37 nei confronti di creditori privilegiati ed € 5.490.242,77 nei confronti di creditori chirografari, e valutò pari ad € 225.000,00 il prevedibile importo complessivo delle spese della procedura o comunque prededucibili, sicché, accantonato prudenzialmente l'importo di € 50.000,00 per eventuali imprevisti, concluse che il concordato proposto avrebbe prevedibilmente consentito di soddisfare i crediti chirografari soltanto nella percentuale dell'1,48%.

7. Quindi, avendo lo stesso Commissario giudiziale, il 21 dicembre 2010, relazionato sull'esito del voto sulla proposta concordataria rappresentando che quest'ultima non era stata approvata dalla maggioranza dei creditori ammessi al voto, il Tribunale, con decreto del 22 dicembre 2010, dichiarò tale proposta inammissibile e, rilevata la pendenza di alcuni ricorsi volti alla dichiarazione del fallimento della Delta, diede le disposizioni necessarie per il loro ulteriore corso (almeno secondo quanto emerge dalla sentenza di questa Corte n. 105/2011, non rinvenendosi tra gli atti ed i documenti di causa detto decreto).

8. Questo decreto venne impugnato, mediante un reclamo a questa Corte d'appello, dalla Delta, che peraltro ne chiese anche la revoca direttamente al Tribunale di Benevento.

9. Lo stesso Tribunale però, con decreto-sentenza in data 9/21 marzo 2011, dichiarò (nuovamente) *"inammissibile la proposta di concordato preventivo presentata in data 24 febbraio 2010 dalla società debitrice"*, della quale dichiarò inoltre il fallimento, in accoglimento dei ricorsi all'uopo presentati da Francesca Pacitti e Stefano D'Aquino il 4 settembre 2009 e dalla G.B. International S.p.A. il 20 gennaio 2010 al Tribunale di Chieti e dei quali questo ave-

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

va disposto l'archiviazione, ritenendosi territorialmente incompetente, ma poi comunque pervenuti al Tribunale beneventano il 14 giugno 2010.

10. Anche il decreto e la sentenza contestualmente emessi dal Tribunale del capoluogo sannita in data 9/21 marzo 2011 vennero quindi impugnati dalla Delta mediante un reclamo a questa Corte, la cui Prima sezione civile bis, provvedendo su questo reclamo e su quello proposto dalla stessa società debitrice avverso il decreto del medesimo Tribunale in data 22 dicembre 2010, con la sentenza pronunciata in data 15 luglio/9 settembre 2011 e contraddistinta dal n. 105/2011 v.g., revocò il fallimento della predetta società e rimise le parti innanzi al predetto Tribunale "per l'ulteriore corso sulla proposta di concordato, a partire dalla fase di computo delle votazioni onde verificare se sono state raggiunte le maggioranze di cui all'art. 177

l.fall.", poiché, in sintesi:

a) il decreto del 22 dicembre 2010 era stato emesso senza che la società debitrice fosse stata posta in condizione d'interloquire sulla relazione con cui il Commissario giudiziale aveva riferito sull'esito della votazione della proposta concordataria, in violazione del comb. disp. degli artt. 179 e 162, co. 2, l.f.;

b) la nuova dichiarazione d'inammissibilità della proposta di concordato preventivo contenuta nel decreto-sentenza del 9/21 marzo 2011 doveva essere considerata *inutiliter data*, non essendo stata né preceduta né accompagnata dalla revoca di quella di cui al decreto del 22 dicembre 2010;

c) il commissario giudiziale non aveva inviato la comunicazione di cui all'art. 171, co. 2, l.f. a tutti i creditori e, in particolare, ai creditori privilegiati ed ai fideiussori della Delta;

d) le dichiarazioni di voto pervenute nella Cancelleria del Tribunale di Benevento od al commissario giudiziale nei venti giorni successivi alla chiusura dell'adunanza dei creditori te-



REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

nutasi il 29 novembre 2010 non erano state annotate in calce al relativo verbale, in violazione di quanto disposto dall'art. 178, ult. co., l.f., con la conseguente impossibilità di «sapere quali e quante adesioni alla proposta di concordato» erano «sopraggiunte»;

e) la relazione sull'esito della votazione redatta dal commissario giudiziale non consentiva di comprendere se i creditori chirografari che non risultavano aver espresso alcun voto fossero stati messi in condizione di esprimerlo;

f) anche i fideiussori della Delta avrebbero dovuto essere ammessi a votare, benché non avessero ancora pagato i loro debiti di garanzia, ed il loro voto, siccome certamente favorevole alla proposta concordataria, avrebbe fatto sì che questa fosse approvata;

g) «la metodologia utilizzata per l'ammissione al voto ed il computo delle maggioranze, ai fini del voto della proposta di concordato» non era «coerente ed univoca», avendo il commissario giudiziale, in linea di massima, escluso dal voto i crediti non documentati e tuttavia, in alcuni casi, computato tali crediti tra quelli ammessi al voto, con il conseguente aumento della maggioranza necessaria ai fini dell'approvazione del concordato, nonché, in altri casi, computato il voto di creditori non ammessi al voto e, in un caso, computato tra i creditori ammessi al voto una società che aveva ceduto il proprio credito ad altro soggetto, mentre avrebbe dovuto escluderla dal voto o, in subordine, invitare a votare in suo luogo il cessionario del credito;

h) il fallimento della Delta era stato in effetti dichiarato d'ufficio, avendo il Tribunale di Chieti in sostanza rigettato i ricorsi volti al fallimento di tale società ad esso presentati e giammai disposto che i relativi atti fossero trasmessi al Tribunale di Benevento ed a nulla pertanto rilevando l'«insistenza» per l'accoglimento del proprio ricorso espressa poi verbalmente in udienza innanzi a quest'ultimo dalla G.B International S.p.A.

11. Questa sentenza non venne impugnata, sicché il Commissario giudiziale, con relazio-

ne presentata al Tribunale di Benevento il 16 febbraio 2012, riferì che, in ottemperanza a quanto con essa disposto, il concordato proposto dalla Delta doveva considerarsi approvato da una maggioranza di creditori complessivamente titolari del 54,66% dell'ammontare dei crediti ammessi al voto ed il Tribunale, con decreto in data 29 febbraio/2 marzo 2012, al fine di decidere sulla sua eventuale omologazione, fissò l'udienza camerale del 18 aprile 2012, disponendo che il medesimo decreto fosse pubblicato nei modi di cui all'art. 17 l.f. e notificato, a cura della debitrice, al Commissario giudiziale ed ai creditori dissenzienti.

12. Costituendosi nel procedimento in occasione dell'udienza del 18 aprile 2012, la Intersport in sintesi però dedusse:

1) che il suo voto era stato computato riducendo immotivatamente, tardivamente ed irrivalentemente da € 2.097.953,34 o, comunque, da € 1.964.711,02 ad € 744.322,02 l'importo del suo credito nei confronti della Delta, benché questo fosse già stato ammesso al passivo del fallimento di quest'ultima per l'importo chirografario di € 1.552.145,75;

2) che essa e gli altri creditori non erano stati messi in condizione di interloquire riguardo al contenuto della memoria difensiva depositata dalla debitrice il 24 gennaio 2011 e della relazione depositata dal Commissario giudiziale il 10 febbraio 2011;

3) che la sentenza di questa Corte d'appello n. 105/2011 v.g. era errata, giacché (a) la dichiarazione da parte del Tribunale di Benevento dell'inammissibilità della proposta concordataria della Delta non era reclamabile, (b) il computo dei voti favorevoli all'approvazione della medesima proposta era stato correttamente effettuato dal Tribunale con il provvedimento in data 9/21 marzo 2011, (c) i fideiussori della Delta non avevano espresso il loro voto, pur essendo a conoscenza della pendenza della procedura e dei relativi termini, ed avevano pertanto inammissibilmente e tardivamente eccepito di non essere stati messi in condizione di votare e

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

(d) agli stessi non poteva essere riconosciuto il diritto di voto, nella misura in cui non avevano ancora soddisfatto i loro debiti di garanzia;

4) che era comunque doverosa una valutazione officiosa da parte del Tribunale della concreta realizzabilità del concordato proposto dalla Delta e della sua convenienza rispetto alle alternative concretamente praticabili.

Chiese pertanto al Tribunale di ammetterla *«alla procedura di concordato preventivo per l'importo del credito di € 2.097.953,34 o, in subordine, quantomeno per l'importo di € 1.964.711,02 inizialmente riconosciuto e ammesso dal C.G., o per quello diverso, di giustizia»*, nonché di *«accertare e dichiarare, d'ufficio, la regolarità e ritualità e tempestività dello svolgimento della procedura, anche ai fini della rideterminazione dei voti»*, *«la sussistenza e persistenza – o meno – di tutte le condizioni prescritte per l'ammissibilità del concordato e l'attuabilità concreta del piano»* e *«la convenienza dell'omologazione del concordato, o se sussistono ragioni che potrebbero ostare all'omologazione»*.

Quindi, nel prosieguo della procedura, la stessa Intersport, più chiaramente, chiese che il concordato preventivo proposto dalla Delta non fosse omologato (v. verb. ud. 20 giugno 2012), “insistendo” poi anche per la declaratoria del fallimento della società proponente (v. verb. ud. 19 settembre 2012: *«L'avv. Canova contesta integralmente la memoria depositata per la Delta in quanto infondata in fatto ed in diritto ed insiste per la declaratoria di fallimento»*).

13. Infine, il Tribunale di Benevento – dopo aver, con un decreto interlocutorio, ritenuto ammissibile la tardiva costituzione della Intersport – con decreto in data 26 settembre/2 ottobre 2012, *«definitivamente pronunciando sulla richiesta di omologazione di concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori proposta dalla Delta Sport 2 s.r.l. in liquidazione, ..., in persona del Liquidatore e legale rappresentante pro tempore»*:

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

1) omologava «il concordato alle condizioni proposte ed indicate nel proprio provvedimento di ammissione» [ma tenendo conto delle superate condizioni di cui alla proposta del 24 febbraio 2010, giacché affermava erroneamente in motivazione che, con decreto in data 8/21 giugno 2010, la società ricorrente era stata ammessa «alla procedura di concordato preventivo con garanzia alle seguenti condizioni: a) il pagamento dell'80% dei crediti muniti di privilegio generale; b) l'integrale soddisfacimento dei crediti assistiti da altre cause di prelazione mediante la liquidazione dei beni facenti parte del patrimonio sociale; c) la destinazione delle residue attività attive al soddisfacimento dei creditori chirografari, secondo il criterio della par condicio tra gli appartenenti alla medesima classe»];

2) chiamava «a far parte del comitato di cui all'art. 182 l.fall.» la Banca Monte Paschi di Siena, con funzioni di presidente, la Manifattura Mario Colombo & C. S.p.A. e la Secalf Arredamenti S.N.C.;

3) nominava liquidatori i dottori Rosario e Ranieri Russo, ai quali affidava «l'incarico di procedere all'immediata liquidazione di tutti i beni ceduti dalla società proponente» secondo le modalità che di seguito fissava.

14. Avverso quest'ultimo decreto hanno proposto reclamo a questa Corte, con ricorso depositato il 12 ottobre 2012, la Intersport e, con ricorso depositato il 2 novembre 2012, la Delta.

15. Con il proprio reclamo, la Intersport in sintesi sostiene che il Tribunale di Benevento ha errato:

1) nel considerare validamente approvato il concordato preventivo proposto dalla Delta Sport 2 S.R.L. in liquidazione, senza pronunziarsi sulle eccezioni da essa sollevate e nonostante il suo voto contrario, a causa dell'illegittima riduzione dell'importo del credito da essa vantato

nei confronti della Delta da € 2.097.953,34 ad € 744.322,02, nonché dell'illegittima ammissione al voto dei fideiussori della debitrice anche per l'importo dei debiti da loro garantiti che essi non avevano ancora soddisfatto e del conseguentemente loro illegittimo computo tra i creditori favorevoli all'approvazione della proposta concordataria, sebbene essi non avessero espresso alcun voto e non potessero più farlo;

2) nel ritenere di non poter valutare né la convenienza economica né la concreta fattibilità della proposta concordataria.

Chiede pertanto a questa Corte di voler revocare l'impugnato decreto di omologazione del suddetto concordato preventivo e rimettere gli atti al Tribunale di Benevento ai fini della dichiarazione del fallimento della Delta.

16. Quest'ultima invece, con il proprio (primo) reclamo, sostiene che il decreto impugnato è errato nella parte relativa alla nomina da parte del Tribunale di Benevento di due liquidatori, scelti nelle persone dei dottori Rosario e Ranieri Russo, e del comitato dei creditori, giacché la proposta concordataria, come modificata nel corso della procedura, prevedeva, per ragioni di convenienza che lo stesso Tribunale aveva precedentemente mostrato di condividere, che la liquidazione del suo patrimonio fosse affidata a chi già ricopriva la carica di liquidatore della società proponente, sotto il controllo del Commissario giudiziale.

Chiede pertanto a questa Corte di voler revocare la nomina dei due liquidatori giudiziali e del comitato dei creditori e disporre che la residua e modesta attività liquidatoria sia affidata a Salvatore Di Massa, suo attuale liquidatore volontario, sotto il controllo del Commissario giudiziale, determinandone le modalità.

17. Peraltro, la Delta, con ricorso depositato il 28 gennaio 2013, ha proposto reclamo a questa Corte anche contro il decreto emesso dal Tribunale di Benevento in data 16/17 gennaio

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

2013, nella parte in cui non ha accolto l'istanza da essa presentata l'11 ottobre 2012 al fine di ottenere la «*integrazione e rettifica*» del decreto in data 26 settembre/2 ottobre 2012, nella parte relativa alla nomina di due liquidatori giudiziali, scelti d'ufficio nelle persone dei dottori Rosario e Ranieri Russo, in luogo dell'unico liquidatore giudiziale da essa individuato nella persona del suo stesso liquidatore volontario in carica con la proposta concordataria (mentre, ancora una volta prendendo erroneamente in considerazione la superata proposta del 24 febbraio 2010, anziché quella del 31 maggio 2010, ha disposto la correzione di quest'ultimo decreto nella parte in cui qualificava il concordato preventivo in questione come concordato preventivo con garanzia, anziché come concordato preventivo con cessione dei beni).

18. Ciò posto, benché quest'ultimo reclamo abbia ad oggetto l'impugnazione di un provvedimento diverso dal decreto di omologazione del concordato preventivo proposto dalla Delta, evidente è innanzitutto l'opportunità di esaminarlo congiuntamente ai reclami proposti dalla Intersport e dalla stessa Delta avverso il decreto di omologazione e di riunire pertanto il relativo procedimento a quelli, già tra loro riuniti, relativi a questi due reclami (per la possibilità ed i presupposti della riunione di impugnazioni proposte contro provvedimenti diversi, cfr. Cass. SS.UU., 23 gennaio 2013, n. 1521).

19. Va quindi rilevato che tutti i reclami qui in esame devono ritenersi tempestivamente proposti.

19.1. Invero, limitandosi l'art. 183, co. 1, l.f. a prevedere che contro il decreto del tribunale con cui sia stato omologato un concordato preventivo (in presenza di opposizioni) o sia stata rigettata l'istanza di omologazione di un concordato preventivo «*può essere proposto reclamo alla corte d'appello, la quale pronuncia in camera di consiglio*», senza specificare i termini e le forme di tale reclamo, deve ritenersi che il modello procedimentale cui fare riferi-

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

mento per colmare tale lacuna, almeno in tutti i casi in cui «*contestualmente*» al decreto di rigetto dell'istanza di omologazione del concordato preventivo non sia stata emessa sentenza dichiarativa del fallimento del debitore, sia – giusto quanto disposto dall'art. 742-*bis* c.p.c. – quello previsto per la generalità dei reclami camerati dall'art. 739 c.p.c. (cfr. Cass., 4 novembre 2011, n. 22932).

Il che significa che, almeno in questi casi, anche il reclamo di cui all'art. 183, co. 1, l.f., siccome avente ad oggetto un provvedimento emesso nei confronti di più parti, deve essere proposto nel termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione del decreto del tribunale, cioè dalla notificazione ad istanza di parte di una copia integrale di tale decreto (anche se va rammentato che la Corte di cassazione, con la sentenza 19 marzo 2012, n. 4304, ha invece affermato che «*il reclamo alla corte d'appello avverso il decreto con il quale il tribunale abbia provveduto sull'omologazione (accordandola o negandola) del concordato preventivo, ai sensi dell'art. 183 legge fall., va proposto entro il termine di trenta giorni, in quanto la circostanza che con lo stesso reclamo, proponibile contro il decreto che pronuncia sull'omologazione del concordato preventivo, possa essere impugnata anche la eventuale sentenza dichiarativa di fallimento impone, per una lettura costituzionalmente orientata della norma, di reputare applicabile il medesimo termine previsto dall'art. 18 legge fall.*»).

Nessun problema pone pertanto, sotto questo profilo, il reclamo della Intersport, che è stato proposto il decimo giorno successivo al deposito nella Cancelleria del Tribunale di Benevento del decreto con esso impugnato.

19.2. Discorso almeno in parte analogo va fatto per il primo reclamo della Delta, che – non essendo rivolto contro l'omologazione del concordato preventivo, che, se non impugnata, diviene definitiva, ma soltanto contro le disposizioni accessorie del decreto camerale di omolo-

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

gazione del concordato concernenti la nomina dei liquidatori e del comitato dei creditori, che possono essere, data la loro natura meramente ordinatoria e/o gestoria, dallo stesso tribunale modificate, revocate od integrate in ogni tempo, nei limiti consentiti dall'art. 742 c.p.c. (cfr.: Cass., 7 aprile 1994, n. 3284; Cass., 12 luglio 1990, n. 7212; Cass., 20 novembre 1989, n. 4952) e dal concordato omologato (arg. ex art. 182, co. 2, l.f.) – deve, in mancanza di diverse disposizioni, ritenersi direttamente disciplinato dall'art. 739 c.p.c., ma essendo comunque stato proposto contro un provvedimento emesso nei confronti di più parti, doveva essere presentato nel termine di dieci giorni dalla notificazione ad istanza di parte di una copia integrale di detto provvedimento, che non risulta essere mai stata effettuata, non potendo ritenersi il contrario sol perché la stessa Delta ha affermato nel ricorso introduttivo di tale reclamo che tale provvedimento gli era stato notificato a mezzo fax il 2 ottobre 2012, senza specificare ad istanza di chi, essendo peraltro plausibile che con ciò intendesse riferirsi alla notificazione da essa ricevuta direttamente dalla Cancelleria del Tribunale di Benevento.

19.3. Certamente tempestivo è infine anche il secondo reclamo della Delta, che è stato proposto il 28 gennaio 2013 e dunque entro il decimo giorno successivo al deposito in cancelleria, avvenuto il 17 gennaio 2013, del provvedimento con esso impugnato, posto che il 27 gennaio 2013 cadeva di domenica.

20. Per quel che concerne poi l'instaurazione del contraddittorio tra le parti necessarie dei conseguenti procedimenti, questa Corte, nell'assenza di indicazioni della Corte di cassazione riguardanti la disciplina normativa nella specie *ratione temporis* applicabile, ritiene di dover condividere l'opinione, di gran lunga prevalente in dottrina e nella giurisprudenza di merito, secondo cui la legittimazione passiva nel procedimento riguardante il reclamo di cui all'art. 183, co. 1, l.f. promosso dall'unico creditore dissenziente che si sia opposto all'omologazione

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

del concordato preventivo spetta, oltre che al debitore ed al commissario giudiziale (parte, in senso formale, necessaria di tutti i giudizi concernenti il concordato come tutore degli interessi indistinti dell'intero ceto creditorio), soltanto agli altri soggetti che si siano opposti all'omologazione costituendosi formalmente nel relativo procedimento (in questo senso cfr. App. Torino, 27 gennaio 2010, in *Fall.*, 2010, 497).

Il che significa che, nella specie, il reclamo della Intersport doveva essere notificato soltanto alla Delta ed al Commissario giudiziale e che è irrilevante la mancanza della prova della sua notificazione alla Castellano Rappresentanze S.A.S., creditrice della società ammessa al concordato non costituitasi nel procedimento di omologazione del concordato medesimo contro la cui approvazione aveva votato.

I reclami della Delta invece, non essendo rivolti contro l'omologazione del concordato da questa proposto, ma solo contro la nomina dei liquidatori giudiziali e del comitato dei creditori, ed essendo peraltro fondati su ragioni non correlate alla scelta e/o alle qualità dei soggetti nominati dal Tribunale di Benevento liquidatori giudiziali e membri del comitato dei creditori, ma alla legittimità della loro nomina, deve ritenersi che dovessero essere notificati solo al Commissario giudiziale, come in effetti tempestivamente avvenuto.

21. Certamente ammissibili, anche se non necessari al fine di rimediare alla pretermissione di una parte necessaria, devono poi ritenersi gli interventi volontariamente spiegati dalla Intersport nei procedimenti relativi ai due reclami proposti dalla Delta, posto l'indubbio interesse della prima di tali società ad una corretta esecuzione del concordato preventivo omologato, anche se contro la sua volontà.

22. Passando dalle questioni pregiudiziali di rito alle questioni preliminari di merito, questa Corte ritiene che non colga nel segno la Delta allorché afferma che il reclamo della Inter-

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

sport è inammissibile per la mancanza di interesse a proporlo della sua autrice.

Il principio dettato dall'art. 100 c.p.c. vale certamente anche per le impugnazioni (e dunque pure per il reclamo di cui all'art. 183 l.f.) ed impone che chi impugni un provvedimento giurisdizionale abbia un interesse, personale, concreto, attuale e meritevole di tutela giuridica, a veder accolta la propria impugnazione, che va apprezzato considerando, sotto il profilo pratico-sostanziale e non sotto quello teorico-formale, il pregiudizio derivante all'impugnante dal provvedimento impugnato e l'utilità che potrebbe derivare al medesimo impugnante dall'eventuale accoglimento dell'impugnazione.

L'interesse ad agire in giudizio, che, dovendo sussistere al momento della decisione giudiziale, va, più precisamente, inteso come interesse ad ottenere una decisione giudiziale idonea a produrre un risultato giuridico di per sé sostanzialmente utile per l'agente, non va però evidentemente confuso con la convenienza economica per il medesimo agente dell'azione giudiziale e/o del suo esito, che postula una valutazione comparativa tra quel risultato ed i costi e, più in generale, le disutilità correlate al suo conseguimento che il giudice non può mai, in linea di principio, compiere, se non in casi eccezionali, come quello previsto dall'art. 180, co. 4, l.f.

L'interesse della Intersport ad ottenere, mediante il reclamo da essa proposto, la revoca dell'omologazione del concordato preventivo proposto dalla Delta non può pertanto essere negato, una siffatta revoca consentendo a tale società di riacquisire la possibilità di agire in via cautelare od esecutiva sui beni della debitrice non ancora liquidati (compresi evidentemente i suoi ingenti crediti) ovvero di ottenere che l'insolvenza della medesima debitrice sia regolata concorsualmente secondo la disciplina del fallimento ed essendo irrilevanti, sotto il profilo qui esaminato, le sue eventuali ricadute negative per la stessa reclamante, in questo caso evidentemente esposta al rischio di vedersi revocata l'assegnazione dei beni pignorati in danno della

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

medesima debitrice.

23. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Delta, il reclamo della Intersport non può poi essere ritenuto inammissibile nemmeno perché avanzato invocando l'art. 739 c.p.c., anziché l'art. 18 l.f.

S'è infatti già detto sopra (*sub* § 19.1) che il riferimento al primo di questi articoli deve nella specie ritenersi in definitiva corretto e comunque è evidente che la sua eventuale erroneità sarebbe priva di conseguenze sull'ammissibilità del reclamo in questione e sulla validità del relativo ricorso introduttivo, questo essendo stato depositato nel rispetto del termine previsto e redatto secondo i requisiti di forma-contenuto previsti per il reclamo di cui all'art. 18 l.f.

24. Vero è invece che, come sostenuto dalla Delta, il giudicato formatosi sulla sentenza pronunciata da questa Corte col n. 105/2011 v.g. era vincolante per il Tribunale di Benevento (ed è vincolante per questo Collegio), benché la Intersport non fosse stata chiamata a partecipare al procedimento originato dai reclami proposti dalla stessa Delta avverso le dichiarazioni dell'inammissibilità del concordato preventivo da essa proposto e del suo fallimento, né vi fosse volontariamente intervenuta, stante la peculiare efficacia, in un certo senso *erga omnes*, di tale pronuncia, pur considerata la sua natura meramente processuale.

Se dunque non può negarsi che, in linea di principio, il tribunale investito della richiesta di omologazione di un concordato preventivo deve, anche d'ufficio, verificare la sussistenza di tutte le condizioni per l'emanazione del provvedimento richiestogli e, in particolare, dei presupposti di ammissibilità della domanda e della proposta di concordato e la regolarità dello svolgimento della procedura, è altresì evidente che questa verifica deve essere condotta nei limiti segnati dal necessario rispetto del giudicato (cd. interno) eventualmente formatosi, nell'ambito dello stesso procedimento, sulla sentenza con cui la corte d'appello abbia revocato

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

il fallimento del debitore (solo od anche) a causa di vizi concernenti la dichiarazione dell'inammissibilità della proposta di concordato preventivo dallo stesso debitore presentata.

25. Questi rilievi però – al contrario di quel che vorrebbe la Delta – non importano l'inammissibilità del reclamo della Intersport, anche se va riconosciuto che non è affatto agevole individuare il contenuto decisivo della sentenza di questa Corte n. 105/2011 v.g. e dunque i limiti in cui può dirsi formatosi il giudicato.

Con detta sentenza invero questa Corte – pur avendo, come s'è visto in precedenza (v. *supra*, sub § 10), ravvisato anche errori, omissioni ed incongruenze concernenti già l'individuazione dei creditori cui il Commissario giudiziale avrebbe dovuto inviare la comunicazione di cui all'art. 171, co. 2, l.f. e da ammettere al voto – rimise *«le parti davanti al tribunale di Benevento per l'ulteriore corso sulla proposta di concordato, a partire dalla fase di computo delle votazioni onde verificare se sono state raggiunte le maggioranze di cui all'art. 177 l.fall.»*, con una statuizione che sostanzialmente ripete quanto già affermato nella motivazione (in cui può leggersi che *«per tutti i concomitanti motivi esposti la dichiarazione di fallimento va revocata per i motivi afferenti l'invalidità del procedimento di revoca del concordato prim'ancora che per invalidità sue proprie e le parti vanno rimesse davanti al tribunale di Benevento per l'ulteriore corso sulla proposta di concordato, a partire dal ricomputo delle votazioni onde verificare se raggiunte le maggioranze ex art. 177 l.fall.»*), ma, almeno *prima facie*, stride logicamente con la somma delle sue molteplici *rationes decidendi*, che avrebbero dovuto comportare – come, d'altronde, aveva esplicitamente chiesto la Delta – l'integrale rinnovazione delle operazioni di voto della proposta concordataria, non già la sola verifica del loro esito.

Questa statuizione conclusiva era però chiaramente volta soltanto a regolare il prosieguo

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

del procedimento concordatario nel rispetto di tutte le statuizioni incidentalmente adottate dalla Corte per giungere all'esplicita revoca del fallimento della Delta ed all'implicita revoca della dichiarazione dell'inammissibilità per mancata approvazione del concordato preventivo da questa proposto, non già a precisarne e tanto meno a limitarne gli effetti. Aveva cioè un contenuto ed una funzione di carattere meramente ordinatorio. Il che impediva di concludere che la sua mancata impugnazione avesse in definitiva reso irrilevanti o sanato i vizi delle operazioni di voto rilevati dalla Corte, che dunque il Tribunale di Benevento avrebbe dovuto prendere in considerazione e rimuovere, una volta che, all'esito del ricalcolo, effettuato alla stregua dei rilievi formulati dalla Corte dei voti, validamente e tempestivamente espressi e delle maggioranze necessarie (*recte*: della maggioranza necessaria, non essendo più i creditori della Delta suddivisi in classi nella proposta da questa formulata con la nota del 31 maggio 2010) ai fini del raggiungimento del *quorum* di cui all'art. 177, co. 1, l.f. avesse riscontrato la loro influenza decisiva sull'esito della votazione ovvero anche solo sul raggiungimento da parte della Intersport del *quorum* percentuale richiesto dall'art. 180, co. 4, l.f. ai fini della valutazione della convenienza del concordato.

Deve infatti ritenersi che la Corte abbia fatto regredire il procedimento concordatario al momento immediatamente successivo alla scadenza del termine ultimo per l'espressione dei voti (che era quello in cui s'era arrestato) proprio perché reputava che le numerose e gravi carenze riscontrate nella relazione del Commissario giudiziale del 21 dicembre 2010, sulla base delle cui indicazioni circa i crediti ammessi al voto ed i voti espressi il concordato proposto della Delta era stato dichiarato non approvato, non le consentivano di stabilire direttamente se i vizi delle operazioni di voto da essa rilevati avessero effettivamente avuto un'influenza decisiva sul raggiungimento o sul mancato raggiungimento del *quorum* di cui agli artt. 177, co 1, l.f. [v.

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

sent. 105/2011 v.g., pag. 9: «Il risultato esposto dal C.G. non consente di avere contezza neppure della percentuale da lui indicata, in quanto si è limitato a calcolare le percentuali solo sulle dichiarazioni di voto rese in udienza o a lui trasmesse: 33,35% di voti favorevoli e 23,31% di voti contrari. Un calcolo esatto avrebbe dovuto essere svolto, com'è ovvio, con riferimento al totale dei crediti ammissibili al voto, compresi ... i creditori privilegiati, i garanti ed i coobbligati. Orbene, anche se si volesse ragionare soltanto sui crediti privilegiati (recte: chirografari) presi in considerazione dal C.G. (€ 3.824.009,25), detratti i voti favorevoli (per € 1.275.195,51) e quelli contrari (per € 891.232,94, residua un ammontare di crediti – pari ad € 1.657.580,80 – ai quali il C.G. non ha attribuito alcuna connotazione. È vero che, secondo il sistema delineato dall'art. 177 l.fall., per l'approvazione della proposta di concordato debbono essere espressi voti favorevoli che rappresentino la maggioranza dei crediti ammessi al voto; ma nel caso in esame, in mancanza di certezza che i titolari di crediti chirografari per ben € 1.657.580,80 (oltre il 40% dell'intero) siano stati messi in grado di esprimere il loro voto, non è possibile applicare questa regola. E ciò senza considerare che ... sicuramente non sono stati informati del loro diritto di esprimere il voto i creditori privilegiati – che, come risulta dal prospetto redatto dal C.G. per l'udienza del 29.11.2010, assommano ad € 1.543.095,80 – ed i fideiussori della Delta, che hanno garantito debiti per € 1.797.957,67»].

26. Pertanto, è evidente che la questione del diritto dei fideiussori della Delta di essere ammessi a votare la proposta concordataria anche prima di aver soddisfatto le loro obbligazioni di garanzia, essendo stata esplicitamente risolta in senso positivo da questa Corte con la predetta sentenza (che in proposito perentoriamente afferma addirittura che «al fideiussore deve essere consentito di votare anche se ancora non sia stato escusso dal creditore garantito»), non poteva essere dal Tribunale di Benevento (né può essere ora da questo Collegio) riesaminata.

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

27. Più difficile è stabilire se la sentenza di questa Corte imponesse al Tribunale di Benevento anche di considerare pari all'importo di € 744.322,02, sia pur ai soli fini del voto sulla proposta concordataria e del computo della maggioranza necessaria per la sua approvazione, il credito della Intersport nei confronti della Delta e quello dei relativi fideiussori e già espressi favorevolmente i voti di questi ultimi per l'intero importo dei loro debiti di garanzia.

Pari proprio ad € 744.322,02 è infatti l'importo del credito della Intersport nei confronti della Delta e quello del credito dei relativi fideiussori esplicitamente considerato nella sentenza di questa Corte n. 105/2011 v.g., insieme a quelli già presi in considerazione dal Commissario giudiziale ed a quelli derivanti dalle altre fideiussioni prestate per i debiti della Delta, per concludere che, *«se i fideiussori avessero potuto precisare il loro credito ed esprimere il voto – che, data la convenienza per questi soggetti, responsabili dei debiti societari garantiti, di evitare il fallimento, sarebbe stato certamente favorevole alla proposta di concordato preventivo – essi avrebbero determinato l'esito favorevole della procedura»*, come può agevolmente evincersi dal seguente prospetto, che riproduce quello riportato alle pagg. 15 e 16 della suddetta sentenza.

<u>Prospetto C.G.</u>	
totale crediti chirografari	€ 3.824.009,25
Maggioranza 50%	€ 1.912.004,63
totale crediti favorevoli	€ 1.275.195,51
percentuale di crediti favorevoli	33,35%
totale credito contrari ed astenuti	€ 891.232,94
percentuale crediti non favorevoli	23,31%
<u>Prospetto C.G. – integrato con crediti condizionali fideiussori</u>	
totale crediti chirografari esposti dal C.G.	€ 3.824.009,25
fideiussori Banca della Campania	€ 105.012,94
fideiussori MPS	€ 308.540,35
fideiussori BNL	€ 1.065,30
	€ 93.558,57
	€ 147.499,95
fideiussori BCC – Calvi	€ 99.974,26

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

	€ 546,12
	€ 95.036,12
fideiussori BLPR	€ 202.402,14
fideiussori Intersport	€ 744.322,02
totale crediti chirografari + fideiussori	€ 5.621.966,92
maggioranza 50%	€ 2.810.983,46
totale crediti favorevoli esposti dal C.G.	€ 1.275.195,51
per surroga dei fideiussori in B Campania	€ 105.012,94
fideiussori MPS	€ 308.540,35
fideiussori BNL	€ 1.065,30
	€ 93.558,57
	€ 147.499,95
fideiussori BCC – Calvi	€ 99.974,26
	€ 546,12
	€ 95.036,12
per surroga dei fideiussori BLPR	€ 202.402,14
fideiussori Intersport	€ 744.322,02
totale voti favorevoli	€ 3.073.153,08
percentuale di voti favorevoli	54,66%
totale voti contrari ed astenuti	€ 891.232,94
percentuale crediti non favorevoli	17,41%

Il che – ad avviso di questo Collegio – conferma che la rimessione al Tribunale di Benevento del ricomputo dei voti e della successiva verifica dell'esito della votazione era volta in-

nanzitutto a stabilire se i numerosi vizi delle operazioni di voto rilevati con la predetta sentenza fossero o meno effettivamente tali da spiegare un'influenza decisiva sull'approvazione o meno della proposta concordataria.

Ciò perché deve ritenersi che la Corte, se avesse giudicato tutti tali vizi in definitiva irrilevanti o comunque sanati, non li avrebbe presi in considerazione ovvero, pur prendendoli in considerazione, avrebbe direttamente compiuto quei calcoli che invece – evidentemente soprattutto a causa delle numerose e gravi carenze riscontrate nella relazione del Commissario giudiziale del 21 dicembre 2010 – rimise al Tribunale di Benevento e, a seconda del loro esito, direttamente provveduto a dichiarare approvata o non approvata la proposta concordataria, nel primo caso rimettendo gli atti all'Ufficio giudiziario *a quo* ai fini delle attività conseguenti, nel

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

secondo caso dichiarando l'improcedibilità della domanda di concordato; mentre, se avesse giudicato i medesimi vizi sicuramente rilevanti e non sanati, avrebbe rimesso al Tribunale di Benevento di rinnovare le operazioni di voto.

Invero, secondo il prospetto sopra riportato, la somma degli importi dei crediti i cui titolari avevano effettivamente aderito alla proposta concordataria, alla stregua di quanto riferito dal Commissario giudiziale, e degli importi dei crediti dei fideiussori era (*recte*: sarebbe stata, se anche questi ultimi avessero aderito alla proposta concordataria, come soltanto pronosticato, anche se in termini certi, dalla sentenza n. 105/2011 v.g.) pari ad € 3.073.153,08 ed al 54,66% dell'importo complessivo dei crediti ammessi al voto, considerato, a sua volta, pari ad € 5.621.966,92 sommando l'importo, pari ad € 3.824.009,25, dei crediti chirografari preso in considerazione dal Commissario giudiziale a quello, pari ad € 1.797.957,67, dei crediti dei fideiussori.

Ma che l'importo di € 3.824.009,25 dei crediti chirografari fosse corretto non poteva, secondo la Corte, dirsi certo proprio a causa degli errori, delle omissioni e delle incongruenze riscontrate con la sentenza n 105/2011 v.g. nella determinazione dei titolari e degli importi dei crediti ammessi al voto effettuata sulla base della relazione del Commissario giudiziale in data 21 dicembre 2010 (v. *supra*, sub § 10) e non certamente irrilevanti se si considera che lo stesso Commissario giudiziale, nella sua relazione del 5 ottobre 2010, aveva invece indicato pari ad € 5.490.242,77 l'importo complessivo dei crediti chirografari «*ammissibili al voto*», senza considerare i crediti dei fideiussori.

Da qui l'esigenza di un'ulteriore verifica, finalizzata innanzitutto a stabilire quale fosse l'effettivo importo dei crediti chirografari, diversi da quelli dei fideiussori della Delta, da ammettere correttamente al voto e dunque quale fosse la maggioranza necessaria per

l'approvazione della proposta concordataria

Nel ricomputo dei voti ad esso rimesso da questa Corte il Tribunale di Benevento non era pertanto vincolato dagli importi dei crediti, tra cui quello della Intersport, indicati nel prospetto sopra riportato, evidentemente inserito nella suddetta sentenza al solo fine di dimostrare la potenziale influenza decisiva del voto dei fideiussori sull'esito della votazione della proposta concordataria della Delta già alla stregua dei pur malcerti dati indicati dal Commissario giudiziale nella relazione del 21 dicembre 2010 (cioè solo come una simulazione della cd. prova di resistenza).

Invece il Giudice delegato alla procedura ha dichiarato approvato ed il Tribunale del capoluogo sannita ha omologato il concordato preventivo proposto dalla Delta sulla base di un prospetto dei creditori ammessi al voto e dei voti da costoro espressi, all'uopo redatto dal Commissario giudiziale e depositato il 16 febbraio 2012, che in effetti si limitava a riprodurre (con l'unica eccezione di un'irrilevante rettifica della percentuale dei «*crediti non favorevoli*») quello riportato nella sentenza di questa Corte n. 105/2011, evidentemente considerandolo erroneamente esaustivo e vincolante e senza spendere nemmeno una parola sulle considerazioni svolte dalla Intersport per contestare la sua ammissione al voto solo per il ridotto importo di € 744.322,02.

28. Né può ritenersi che alla Intersport fosse precluso di formulare questa contestazione per non averlo fatto in occasione dell'adunanza dei creditori, giacché:

a) non v'è alcuna norma che imponga ai creditori non ammessi – ovvero ammessi per un importo inferiore a quello da loro vantato – nell'elenco dei creditori presentato dal debitore che abbia proposto il concordato, come eventualmente rettificato dal commissario giudiziale ai sensi dell'art. 171, co. 1, l.f., di contestare tale indicazione prima della chiusura dell'adunanza dei

creditori;

b) l'art. 176, co. 2, l.f. consente espressamente ai creditori esclusi – evidentemente dal giudice delegato – dal voto e dal calcolo delle maggioranze necessarie ai fini dell'approvazione del concordato di opporsi a tale esclusione «*in sede di omologazione del concordato nel caso in cui la loro ammissione avrebbe avuto influenza sulla formazione delle maggioranze*»;

c) secondo la *communis opinio*, che questo Collegio ritiene condivisibile, il tribunale deve, in sede di omologazione, riesaminare d'ufficio i provvedimenti di ammissione e di esclusione dei creditori adottati dal giudice delegato ai soli fini del voto e del computo delle maggioranze, anche in assenza di opposizioni in proposito.

29. È pur vero però che le uniche censure che la Intersport ha formulato in ordine al computo dei crediti ammessi al voto e dei voti favorevoli alla proposta di concordato preventivo della Delta effettuato dal commissario giudiziale con la relazione del 16 febbraio 2012 e fatto proprio prima dal Giudice delegato e poi dal Tribunale beneventano – oltre quella concernente l'ammissione al voto dei fideiussori della debitrice che non avevano ancora soddisfatto i propri debiti di garanzia, che s'è già detta inammissibile perché coperta dal giudicato – riguardano l'importo per il quale il suo credito è stato ammesso al voto e computato tra i voti contrari all'approvazione della predetta proposta ed il computo dei fideiussori della Delta tra i creditori favorevoli all'approvazione della medesima proposta, sebbene non avessero votato a tempo debito, così decadendo dal diritto di votare.

Sicché, nelle parti e nella misura in cui non dipende dalla soluzione di tali questioni, il computo dei crediti ammessi al voto riassunto nel prospetto sopra riportato deve ritenersi ormai stabilizzato.

Invero, benché l'art. 183 l.f. non offra alcuna specifica indicazione in ordine all'oggetto

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

del giudizio spettante alla corte d'appello investita del reclamo avverso il decreto di omologazione di un concordato preventivo, l'esser tale reclamo l'unico mezzo per impugnare un provvedimento che, pur avendo forma di decreto, è idoneo ad incidere su diritti soggettivi ed a passare in giudicato, ha cioè, come si suol dire, contenuto decisorio, con la conseguente sua impugnabilità per cassazione (cfr. Cass., 4 novembre 2011, n. 22932), induce ad opinare che siano ad essi applicabili i principi generali in tema di impugnazioni, compreso quello di cui all'art. 329, co. 2, c.p.c., che pertanto va letto nel senso che l'impugnazione parziale di un provvedimento giurisdizionale sostanzialmente decisorio importa il passaggio in giudicato delle parti del medesimo provvedimento non impugate (cfr.: Cass., SS.UU., 8 settembre 1983, n. 5521; Cass., 4 settembre 1996, n. 8063).

30. Le precedenti considerazioni consentono di affermare che la richiesta della Intersport di veder riconosciuto che il suo credito era di importo superiore a quello di € 744.322,02 – una volta chiarito che gli effetti del suo eventuale accoglimento potevano valere ai soli fini del computo del peso del voto contrario espresso da tale società in ordine all'approvazione del concordato proposto dalla Delta e dei *quorum* di cui agli artt. 177, co. 1, e 180, co. 4, l.f. – non era inammissibile ed imponeva al Tribunale di Benevento di pronunziarsi in proposito.

La natura sostitutiva che deve riconoscersi al reclamo di cui all'art. 183, co. 1, l.f., sia pur nei limiti del *devolutum*, impone poi che sia questa Corte a pronunziarsi su detta richiesta, che, alla stregua della sua sommaria delibazione in questa sede consentita e sufficiente ai limitati fini di cui s'è detto, va parzialmente accolta.

Invero, se si considera che la Intersport era stata ammessa al passivo del fallimento, poi revocato, della Delta (di cui, peraltro, era Curatore lo stesso dr. Berruti) per l'importo chirografario di € 1.552.145,75 e che questo provvedimento era stato soltanto dalla medesima Intersport

impugnato mediante un'opposizione allo stato passivo fallimentare poi non giunta al suo normale esito per effetto della revoca del fallimento della debitrice, pare del tutto irragionevole la sua ammissione al voto sulla proposta concordataria per il di gran lunga inferiore importo di € 744.322,02.

31. Ciò però importa, in ossequio al giudicato formatosi sulla sentenza di questa Corte n. 105/2011, un corrispondente aumento dell'importo del credito di coloro che hanno garantito quali fideiussori della Delta la Intersport (che la predetta sentenza ha implicitamente affermato doversi considerare e computare come unico, come può evincersi dal prospetto sopra riportato), con l'ulteriore conseguenza dell'aumento ad € $(5.621.966,92 - 744.322,02 + 1.552.145,75 - 744.302,02 + 1.552.145,75 =) 7.237.614,38$ dell'ammontare complessivo dei crediti chirografari ammessi al voto e ad € $[(7.237.614,38 \times 0,5) + 0,01 =] 3.618.807,20$ della maggioranza di tali crediti necessaria ai fini dell'approvazione del concordato.

32. Diviene allora decisivo stabilire se il passaggio in giudicato della sentenza di questa Corte n. 105/2011 v.g. impone di computare tra i creditori favorevoli all'approvazione della proposta di concordato anche i fideiussori della Delta.

Infatti, escludendo questi ultimi dal computo dei votanti (ma non da quello degli aventi diritto al voto), la proposta concordataria non potrebbe essere considerata approvata, avendo raccolto soltanto il $(1.275.195,51 : 7.237.614,38 \times 100 =) 17,62\%$ circa dei consensi degli aventi diritto al voto.

Computando invece tra i creditori favorevoli all'approvazione di detta proposta anche i fideiussori della Delta, l'importo complessivo dei cui crediti deve, alla stregua di quanto s'è detto, ritenersi pari ad € $(105.012,94 + 308.540,35 + 1.065,30 + 93.558,57 + 147.499,95 + 99.974,26 + 546,12 + 95.036,12 + 202.402,14 + 1.552.145,75 =) 2.605.781,50$, l'esito della

votazione sarebbe opposto, la proposta concordataria dovendo considerarsi approvata dal
[(1.275.195,51 + 2.605.781,50) : 7.237.614,38 x 100 =] 53,62% circa dei creditori chirografari.

Sono già state spiegate però (v. *supra*, sub § 25 e § 27) le ragioni per cui deve ritenersi che questa Corte, con la predetta sentenza, abbia considerato i fideiussori della Delta tra i creditori favorevoli all'approvazione della proposta concordataria solo al fine di dimostrare la potenziale influenza decisiva sul mancato raggiungimento del *quorum* di cui all'art. 177 l.f. della loro illegittima pretermissione dal novero dei creditori chirografari aventi diritto al voto; e, d'altronde, una cosa è prevedere che un dato evento (nella specie il voto favorevole dei fideiussori della Delta all'approvazione della proposta di concordato) si sarebbe con certezza verificato in presenza di determinate condizioni, altra è considerarlo già verificato.

Il che significa che non è necessario né possibile considerare la proposta concordataria in questione (cioè quella del 31 maggio 2010) definitivamente approvata o meno senza prima ripetere le operazioni di voto, ammettendo a parteciparvi anche i fideiussori della Delta.

Non è infatti sostenibile che costoro siano decaduti dal diritto di votare la proposta concordataria della Delta per non aver partecipato all'adunanza dei creditori né inviato le loro adesioni nei venti giorni successivi alla chiusura del relativo verbale.

Una siffatta tesi è all'evidenza incompatibile logicamente con la suddetta sentenza, che ha implicitamente ritenuto il contrario (giacché altrimenti non si sarebbe soffermata alla valutazione delle, sia pur solo potenziali, conseguenze sulla mancata approvazione della proposta concordataria del mancato computo del, sia pur solo potenziale, voto favorevole dei fideiussori della Delta), e con la considerazione che una decadenza, per i suddetti motivi, dal diritto di voto non può concepirsi a carico di chi non sia stato ammesso a votare.

Né, oltre che per l'efficacia vincolante del giudicato formatosi sulla sentenza di questa

Corte n. 105/2011 v.g., per le stesse ragioni per cui le contestazioni della Intersport non possono essere giudicate tardive (v. *supra*, sub § 28), può ritenersi che i fideiussori siano in effetti decaduti dal diritto di voto per non aver mai contestato la loro pretermissione dal novero dei creditori aventi tale diritto.

33. L'annullamento del decreto del Tribunale di Benevento in data 26 settembre/2 ottobre 2012 – doveroso già per il fatto, certamente rilevabile d'ufficio (data la sua evidente abnormalità), di essere stata con tale provvedimento omologata una proposta di concordato, quella formulata dalla Delta il 24 febbraio 2010, che la medesima proponente aveva il 31 maggio 2010 sensibilmente modificato (v. *supra*, sub § 4, § 13 e § 17) – dovrebbe pertanto essere accompagnato dall'annullamento di tutti gli atti del procedimento concordatario a partire dall'adunanza dei creditori ed importare la regressione del medesimo procedimento alla fase dell'invio delle comunicazioni di cui all'art. 171, co. 2, l.f.

Una siffatta pronunzia comporterebbe però la sottoposizione al voto dei creditori legittimati di una proposta concordataria che, a prescindere da ogni ulteriore considerazione, è stata evidentemente superata dai successivi eventi e, in particolare, dalle vendite dei migliori cespiti della Delta effettuate, su autorizzazione del Giudice delegato, nei mesi immediatamente successivi all'ammissione della debitrice alla procedura ed il cui prezzo peraltro, almeno fino a qualche mese fa, non era stato ancora realizzato, se non in misura minima, ed ha già fortemente compresso i diritti dei creditori della proponente ben oltre il termine di cui all'art. 181 l.f., peraltro mai prorogato.

Pare perciò necessario disporre, insieme all'annullamento del suddetto decreto, la trasmissione di copia del presente decreto al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Benevento affinché valuti se chiedere il fallimento della – a questo punto certamente insolvente

– Delta.

34. Non sembra invece a questo Collegio possibile disporre direttamente (in applicazione analogica di quanto disposto dall'art. 22 l.f. ed in conformità della richiesta formulata dalla Intersport con il proprio reclamo) la rimessione degli atti al Tribunale di Benevento affinché dichiari il fallimento della Delta.

A tanto pare infatti ostare la vincolante *vis expansiva* endoprocedimentale della decisione adottata nell'ambito del presente procedimento da questa Corte, con la sentenza n 105/2011 v.g., a proposito dell'«*insistenza*» per la declaratoria del fallimento della Delta oralmente manifestata in udienza dalla G.B. International S.p.A., giudicandola inidonea, in assenza della pendenza di un ricorso di questa società volto al medesimo fine, a dare l'impulso di parte necessario ai fini della suddetta declaratoria (v. *supra*, sub § 10).

35. Le precedenti considerazioni rendono inoltre evidentemente inutile l'esame dei reclami della Delta.

36. Le numerose peculiarità sopra evidenziate dell'intricata vicenda sulla quale questo Collegio è stato chiamato a decidere inducono infine a ritenere sussistenti i presupposti per compensare integralmente tra le parti costituite le spese processuali.

P. Q. M.

riunito il procedimento iscritto al n. 55/2013 a quelli iscritti ai nn. 2997/2012 e 3067/2012 r.g.v.g., così provvede:

A) in parziale accoglimento del reclamo della Interport Italia S.p.A., annulla il decreto di omologazione del concordato preventivo della Delta Sport 2 S.R.L. in liquidazione, adottato dal Tribunale di Benevento in data 26 settembre/2 ottobre 2012, e dichiara così assorbiti i reclami

REPUBBLICA ITALIANA
CORTE D'APPELLO DI NAPOLI
Prima Sezione Civile

proposti dalla seconda di tali società;

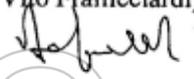
B) ordina alla Cancelleria di trasmettere copia del presente decreto al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Benevento affinché valuti se chiedere il fallimento della Delta Sport 2 S.R.L. in liquidazione;

C) compensa integralmente tra le parti costituite le spese di entrambi i gradi del giudizio di omologazione del concordato preventivo e del procedimento di reclamo avverso il decreto del Tribunale di Benevento in data 16/17 gennaio 2013.

Così deciso in Napoli, il 3 luglio 2013.

Il Presidente

(dr. Vito Frallicciardi)



IL CASO.it

CORTE APPELLO NAPOLI
Depositata in Cancelleria
oggi 6.8.13
IL CANCELLIERE

