

## CAP. I - LO STATO DI INSOLVENZA E L'AMMISSIONE DELLE SOCIETA' ALLA PROCEDURA DI AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA.

### 1.1 Il quadro normativo di riferimento.

Il contesto normativo di riferimento della procedura di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi è costituito:

- a) dal D. Lgs. n. 270 del 1999, il quale disciplina la procedura concorsuale della grande impresa commerciale insolvente, con finalità conservative del patrimonio produttivo, mediante prosecuzione, riattivazione o riconversione delle attività imprenditoriali, e
- b) dal D.L. n. 347 del 2003, che è intervenuto al fine di consentire un più rapido avvio ed uno svolgimento accelerato della procedura relativi ai maggiori gruppi industriali.

In particolare, la *ratio* del D.L. n. 347 del 2003 è quella di facilitare la gestione delle situazioni di crisi particolarmente rilevanti delle grandi imprese tramite un programma di ristrutturazione, non risultando la previgente normativa adeguata a tali situazioni, sia per la complessità delle fasi previste, sia per la caratterizzazione prevalentemente liquidatoria della tradizionale procedura di amministrazione straordinaria.

In questo contesto, è intervenuto il D.L. n. 134 del 28 agosto 2008 al fine di ampliare l'operatività del D.L. n. 347 del 2003 con una specifica disciplina riservata alle grandi imprese operanti nei settori dei servizi pubblici essenziali, volta a garantire la continuità nella prestazione di tali servizi. A tale ultimo scopo, il D.L. n. 134 del 28 agosto 2008 ha rimosso alcune restrizioni contenute nel D.L. n. 347 del 2003 e introdotto norme di accelerazione dei relativi procedimenti.

Infine, la Legge n. 166 del 27 ottobre 2008 di conversione del citato D.L. n. 134 del 2008 ha ulteriormente modificato la disciplina di riferimento, integrando l'art. 27, comma 2, del D. Lgs. n. 270 del 1999 nella parte in cui prevede che le finalità dell'amministrazione straordinaria possano essere realizzate mediante il "*programma di cessione dei complessi aziendali*" (lett. a), ovvero mediante "*il programma di ristrutturazione*" (lett. b). Segnatamente, è stata introdotta la lettera *b-bis*), che recita "*per le società operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, [le finalità della procedura possono realizzarsi] anche tramite la cessione di complessi di beni e contratti sulla base di un programma di prosecuzione dell'esercizio dell'impresa di durata non superiore ad un anno ('programma di cessione dei complessi di beni e contratti')*".

In via preliminare, può osservarsi che con il D.L. n. 134 del 28 agosto 2008, così come convertito dalla Legge 27 ottobre 2008, n. 166:

- la disciplina speciale dell'amministrazione straordinaria è stata resa applicabile alle imprese che intendono avvalersi, oltre che della procedura di ristrutturazione economica e finanziaria dell'impresa, anche delle procedure di cessione delle proprie attività;
- è stata introdotta, per le imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, una *sub*-categoria del programma di cessione, con riferimento alla cessione di complessi di beni e contratti sulla base di un piano di prosecuzione

dell'esercizio dell'impresa di durata non superiore ad un anno (con possibilità di proroga);

- l'immediata ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria e la nomina del commissario straordinario per le imprese operanti nei settori dei servizi pubblici essenziali sono disposte con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri;
- ai fini di una gestione unitaria e coordinata della crisi di gruppo, è stata estesa la nozione di "imprese del gruppo" anche alle imprese partecipate che intrattengono, in via sostanzialmente esclusiva, rapporti contrattuali con l'impresa sottoposta alla procedura di amministrazione straordinaria ed è stato altresì specificato che alle imprese di gruppo si applica la stessa disciplina prevista per l'impresa soggetta alla procedura madre;
- con riferimento alle imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, è stata ammessa, in deroga alle norme generali, la possibilità di individuare l'acquirente a trattativa privata al fine di assicurare la continuità del relativo servizio, la rapidità dell'intervento e il rispetto dei requisiti previsti dalla legislazione nazionale, nonché dai Trattati sottoscritti dall'Italia;
- con riferimento alle imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, in considerazione dei preminenti interessi generali, sono state introdotte delle disposizioni derogatorie rispetto alla disciplina *antitrust* volte a consentire operazioni di concentrazione qualora la (temporanea) limitazione della concorrenza sia giustificata dalla tutela del pubblico servizio;
- sempre in relazione alle imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, è stato disposto il mantenimento provvisorio delle eventuali autorizzazioni, licenze, certificazioni, concessioni o altri atti o titoli per l'esercizio e la conduzione delle relative attività;
- sono state introdotte delle semplificazioni ed agevolazioni in relazione alle procedure di mobilità dei lavoratori, con possibilità di riassunzione degli stessi, in situazione di discontinuità, da parte del cessionario dei beni dell'impresa insolvente;
- è stata introdotta la possibilità per il commissario straordinario di perfezionare il trasferimento di complessi aziendali o attività produttive, anche parziali, e definire i contenuti di uno o più rami d'azienda oggetto di cessione, anche non preesistenti.

In sintesi, è stata introdotta una disciplina speciale per le imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali che considera prioritaria l'esigenza di garantire il servizio nel medio periodo e, conseguentemente, consente la cessione a trattativa privata e la realizzazione delle finalità della procedura mediante un programma di cessione dei complessi di beni e contratti.

Il regime normativo speciale per la gestione dell'insolvenza delle "*società operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali*", come il Gruppo Alitalia, si caratterizza per una eterodirezione della procedura mediante il rafforzamento del livello di protezione degli interessi pubblici per il tramite dell'attribuzione all'Autorità politico-amministrativa del potere di gestire direttamente la procedura. Tale connotazione si desume agevolmente:

- a) dall'attribuzione al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro dello Sviluppo Economico del potere di "*prescrivere il compimento di atti necessari al conseguimento delle finalità della procedura*", che si aggiunge al potere di disporre l'ammissione alla procedura;
- b) dalla possibilità di ricorrere alla "*trattativa privata*", anche prima dell'approvazione del programma, individuando l'acquirente "*tra i soggetti che garantiscono la continuità nel medio periodo del relativo servizio, la rapidità dell'intervento e il rispetto dei requisiti previsti dalla legislazione nazionale, nonché dai Trattati sottoscritti dall'Italia*";
- c) dall'estensione dell'indirizzo liquidatorio e dall'introduzione di una *sub* categoria del programma di cessione *ex art. 27, comma 2, lett. b-bis*), D. Lgs. n. 270 del 1999 relativa alla dismissione di "*complessi di beni e contratti*".

Infatti, tali disposizioni non si collocano soltanto nella prospettiva di accelerazione dell'amministrazione straordinaria disciplinata dal D.L. n. 347 del 2003, ma mirano ad ascrivere la conduzione della procedura all'Autorità politico-amministrativa, la cui competenza funzionale non si limita più "*agli atti che comportano l'esercizio di funzioni di indirizzo politico e amministrativo*" (così la relazione ministeriale al D. Lgs. n. 270 del 1999), ma si connota per poteri di ingerenza operativo - gestionali, potendo prescrivere al Commissario Straordinario gli atti necessari al conseguimento delle finalità della procedura.

Per le società operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali – in ragione della specialità delle stesse e dei preminenti interessi pubblici coinvolti – l'assetto normativo è risultato profondamente innovato dal D.L. n. 134 del 28 agosto 2008 anche perché il riconoscimento all'Autorità amministrativa del potere di definire le finalità della procedura ha determinato un significativo ridimensionamento del ruolo del Commissario Straordinario.

A norma dell'art. 2, comma 2, il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri o del Ministro dello Sviluppo Economico può infatti prescrivere gli "*atti necessari al conseguimento delle finalità*" e con tale potere l'Autorità politico-amministrativa è in grado:

- a) di determinare la conduzione e lo stesso esito della procedura;
- b) di impartire al commissario straordinario direttive - cui quest'ultimo è tenuto a conformarsi - funzionali non solo a dirigerne l'azione, ma ad obbligarlo a svolgere una determinata attività nell'esercizio dei propri compiti, con la conseguenza che, quando ciò si verifica, l'autorità politico-amministrativa assume la diretta responsabilità degli atti prescritti.

Nel caso Alitalia, tale facoltà è stata ampiamente esercitata – come sarà meglio chiarito in seguito – con:

- a) il DPCM del 29 agosto 2008, che ha imposto al Commissario Straordinario di assumere tutte le obbligazioni nei confronti delle istituzioni e dei fornitori di beni e servizi "*indispensabili a garantire l'esercizio dei servizi di trasporto aereo gestiti dalla Compagnia e dal suo Gruppo*";

- b) il DPCM del 13 novembre 2008, che ha disposto la possibilità di cedere, a trattativa privata, i beni e i rapporti connessi al trasporto aereo delle merci per garantire la continuità del servizio nel medio periodo;
- c) il DPCM del 1 dicembre 2008, ove è previsto che — *“per esigenze di interesse pubblico”* — il commissario straordinario *“adotterà gli atti necessari ed opportuni per assicurare, previo accordo con la società acquirente, la prosecuzione, senza soluzione di continuità, dell’attività di servizio pubblico del trasporto aereo da parte di Alitalia”*, con *“il differimento della data di efficacia del trasferimento dei beni e rapporti oggetto del contratto”* di compravendita.

Dal testo e dalla *ratio* del D.L. n. 134 del 28 agosto 2008, nonché dai citati provvedimenti emerge chiaramente che la prosecuzione del servizio pubblico è stata considerata la priorità assoluta che il Commissario Straordinario è stato chiamato a perseguire sin dall’inizio della procedura, adottando tutti gli atti ritenuti di per sé idonei ad assicurare tale risultato: si è trattato di atti sia di carattere gestionale (come il pagamento di taluni crediti), sia di realizzo (come la dismissione a trattativa privata, anche prima dell’approvazione del programma, delle unità produttive relative al trasporto aereo merci). La procedura di amministrazione straordinaria e le risorse della stessa sono state, quindi, vincolate ed indirizzate alla prosecuzione del servizio pubblico, che ha rappresentato l’obiettivo primario da perseguire. Scopo dichiarato della procedura – nei termini risultanti dalle modifiche legislative – non era più quello di mantenere in esercizio l’impresa per conservarne le unità produttive, ma di garantire il servizio pubblico erogato.

In conclusione, deve osservarsi che la tutela di interessi *latu sensu* extra-impresariali è stata ulteriormente rinforzata ed arricchita dal D.L. n. 134 del 28 agosto 2008 con riferimento alle imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, per le quali la priorità della procedura di insolvenza è stata positivamente individuata nella prosecuzione del pubblico servizio, anche a scapito degli interessi individuali e privatistici.

## **1.2 L’apertura della Procedura di amministrazione straordinaria.**

### **1.2.1 L’ammissione di Alitalia alla procedura di amministrazione straordinaria.**

A seguito del D.L. n. 134 del 2008, il consiglio di amministrazione di Alitalia ha ritenuto fossero venute meno le premesse che, sulla base della previgente normativa, avevano costituito il presupposto essenziale della continuità societaria.

Conseguentemente, l’organo di amministrazione ha ritenuto che l’istanza di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria prevista fosse l’unica via percorribile da Alitalia in considerazione dell’insostenibilità della situazione economica e dell’intervenuta abrogazione, ad opera del D.L. n. 134 del 28 agosto 2008, dell’art. 1 *bis*, comma 4, della Legge n. 111 del 2008, che avrebbe determinato – sempre ad avviso del consiglio di amministrazione di Alitalia – la circostanza che il Governo non fosse più intenzionato a percorrere la soluzione della cessione del controllo di Alitalia, ma indicasse invece come alternativa praticabile quella della prosecuzione del servizio

pubblico essenziale mediante la cessione delle attività nell'ambito della procedura suddetta.

In conseguenza di quanto sopra, il consiglio di amministrazione di Alitalia, con deliberazione adottata il 29 agosto 2008, ha riconosciuto che la soluzione che meglio consentiva di salvaguardare gli interessi generali, nonché di tutelare i creditori sociali e i piccoli azionisti, fosse quella di richiedere l'accesso alla procedura di amministrazione straordinaria e, nello stesso giorno, Alitalia ha presentato l'istanza per l'ammissione alla procedura, adducendo lo stato di insolvenza e la sussistenza dei requisiti dimensionali previsti dall'applicabile normativa.

Con decreto del 29 agosto 2008, il Presidente del Consiglio dei Ministri, rilevata la sussistenza del requisito dimensionale e occupazionale, del requisito relativo all'indebitamento e preso atto di quanto dichiarato nell'istanza da Alitalia in ordine alla sussistenza di una situazione di insolvenza dell'impresa, ha disposto l'ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria e ha nominato quale Commissario Straordinario il Prof. Avv. Augusto Fantozzi.

Sempre in data 29 agosto 2008, il consiglio di amministrazione di Alitalia ha presentato al Tribunale di Roma ricorso per la dichiarazione dello stato di insolvenza che è stata dichiarata con sentenza del 5 settembre 2008.

Con distinti decreti del Ministero dello Sviluppo Economico del 4 settembre 2010, sono stati nominati:

- a) il Comitato di Sorveglianza<sup>18</sup> e
- b) il Gruppo Banca Leonardo S.p.A. quale esperto indipendente incaricato di determinare il valore di mercato dei beni e delle attività oggetto di cessione ai sensi dell'art. 4, comma 4-*quater*, del D.L. n. 347 del 2003.

### **1.2.2 Ammissione alla procedura delle altre imprese del Gruppo Alitalia.**

Successivamente, su istanza del Commissario Straordinario, il Ministro dello Sviluppo Economico, con decreti del 15 settembre 2008, ha esteso la procedura di amministrazione straordinaria alle Società del Gruppo Alitalia Express S.p.A. ("Alitalia Express") e Volare S.p.A. ("Volare"), mentre, con successivi decreti del 16 settembre 2008, sempre su istanza del Commissario Straordinario, la procedura è stata estesa alle imprese del gruppo Alitalia Servizi S.p.A. ("Alitalia Servizi") e Alitalia Airport S.p.A. ("Alitalia Airport"), risultando necessaria una gestione unitaria dell'insolvenza, alla luce dei collegamenti di natura economica e produttiva tra le varie società, al fine di perseguire gli obiettivi della procedura (congiuntamente ad Alitalia, le "Società in Amministrazione Straordinaria").

Anche nella procedura di amministrazione straordinaria delle predette società è stato nominato quale Commissario Straordinario il Prof. Avv. Augusto Fantozzi ed è stato preposto lo stesso Comitato di Sorveglianza nominato con il citato decreto del 4 settembre 2008.

---

<sup>18</sup> Si veda al riguardo il Par. 2.7.3.

A seguito dei suddetti provvedimenti amministrativi, il Tribunale di Roma, Sezione Fallimentare, ha dichiarato, con sentenze rese in data 25 settembre 2008, lo stato di insolvenza di Alitalia Express, Volare, Alitalia Servizi e Alitalia Airport.

### **1.3 I DPCM, i decreti ministeriali e gli altri provvedimenti rilevanti.**

Come rilevato al Par. 1.1, la disciplina dell'amministrazione straordinaria delle imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali è caratterizzata dall'attribuzione all'Autorità politico-amministrativa di prescrivere gli *"atti necessari al conseguimento delle finalità della procedura"*, allo scopo di conseguire il preminente obiettivo della salvaguardia del pubblico servizio di trasporto aereo.

Nel caso Alitalia, tale facoltà è stata esercitata con i tre decreti adottati dal Presidente del Consiglio dei Ministri.

In primo luogo, con lo stesso decreto di apertura della procedura in data 29 agosto 2008, è stata data immediata e concreta attuazione alle disposizioni del D.L. n. 134 del 28 agosto 2008, riconoscendosi espressamente nel preambolo *"la necessità che il commissario straordinario compia tempestivamente gli atti necessari ed opportuni per assicurare, senza soluzione di continuità, la permanenza di Alitalia nei sistemi degli accordi IATA, nonché assicurare le relazioni e l'adempimento delle obbligazioni assunte e da assumere nei confronti sia di tutte le istituzioni, nazionali ed internazionali, preposte al trasporto aereo, sia nei confronti dei fornitori di beni e servizi indispensabili a garantire l'esercizio dei servizi di trasporto aereo gestiti dalla Compagnia e dal suo Gruppo"*.

In data 13 novembre 2008, il Presidente del Consiglio dei Ministri ha adottato un ulteriore decreto con il quale ha disposto, tra l'altro, che il Commissario Straordinario:

- *"considerata la necessità di provvedere alla gestione dell'impresa e del gruppo, assicurando la sussistenza delle condizioni per garantire la continuità del servizio pubblico, tenendo conto della complessità dell'organizzazione aziendale e della capillarità, anche sul piano territoriale, delle articolazioni aziendali, può avvalersi, entro i limiti dello stretto necessario e per singoli e specifici affari anche finalizzati al trasferimento dell'azienda o rami di essa, di consulenti ed ausiliari esterni"*;
- ai sensi dell'art. 4, comma 4-*quater*, D.L. n. 347 del 2003, può individuare *"all'esito ovvero in concomitanza con l'espletamento delle altre cessioni [...] a trattativa privata l'acquirente dei beni, attività, contratti e rapporti giuridici connessi con il trasporto aereo merci in modo da garantire la continuità del servizio nel medio periodo"*.

A seguito dell'approvazione del Programma da parte del Ministero dello Sviluppo Economico e dell'accettazione dell'offerta vincolante di CAI, è infine intervenuto il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 1 dicembre 2008. Lo scopo di tale provvedimento è stato quello di consentire una più efficiente ed ordinata transizione dell'attività di trasporto aereo dalle Società in Amministrazione Straordinaria a CAI.

In particolare, con il citato decreto, il Presidente del Consiglio dei Ministri – rilevata la criticità del trasferimento a CAI delle attività di trasporto aereo nell'imminenza del

periodo natalizio, ribadita l'esigenza di pubblico interesse che, durante le festività, il servizio di trasporto aereo venisse assicurato con regolarità e tenuto conto delle obiettive difficoltà connesse all'ottenimento delle necessarie autorizzazioni da parte delle competenti autorità estere – ha:

- a) invitato il Commissario Straordinario ad adottare gli atti necessari ed opportuni per assicurare, previo accordo con CAI, la prosecuzione del trasporto aereo da parte delle Società in Amministrazione Straordinaria sino e non oltre il 12 gennaio 2009; a tal fine il Commissario Straordinario è stato autorizzato a convenire con CAI il differimento della data di efficacia del trasferimento dei beni e dei rapporti oggetto del relativo Contratto di Cessione;
- b) subordinato detto differimento alla condizione che, dal 12 dicembre 2008 sino alla data di effettivo trasferimento, tutti gli oneri, i costi, gli esborsi ed i rischi, così come i ricavi connessi alla prosecuzione del servizio di trasporto aereo, direttamente o indirettamente riferibili ai beni e rapporti oggetto del contratto, fossero a carico di CAI <sup>19</sup>.

E' quindi evidente che i citati provvedimenti hanno individuato le finalità e gli interessi di natura pubblicistica che la procedura di amministrazione straordinaria doveva necessariamente perseguire, vincolando ed indirizzando la gestione commissariale e le risorse della stessa alla prosecuzione del servizio pubblico.

Per quanto riguarda gli ulteriori provvedimenti di indirizzo e/o autorizzazioni di rilievo devono, infine, segnalarsi:

- a) i decreti del Ministero dello Sviluppo Economico adottati in relazione all'approvazione del programma di cessione dei complessi di beni e contratti delle Società in Amministrazione Straordinaria, previsto dall'art. 27, comma 2, lettera b-bis), del D. Lgs. n. 270 del 1999, nonché i successivi decreti con cui sono state autorizzate la modifica e la proroga del termine del programma, per i quali si rinvia al Par. 1.5;
- b) i decreti ex art. 42 del D. Lgs. n. 270 del 1999 in forza dei quali sono stati autorizzati taluni atti gestionali di maggior rilievo (in particolare, le procedure e gli atti di dismissione dei beni delle Società in Amministrazione Straordinaria, le transazioni, etc.). Detti provvedimenti saranno esaminati nell'ambito delle varie sezioni della presente relazione alle quali essi si riferiscono (in particolare, nelle sezioni relative alla liquidazione dell'attivo ed alla gestione del contenzioso).

#### **1.4 Le decisioni della Comunità Europea e il Monitoring Trustee.**

Al fine di garantire la continuità aziendale di Alitalia, all'indomani dell'esito negativo delle trattative con Air France KLM, il Governo Italiano ha approvato il D.L. n. 80 del 23 aprile 2008, recante misure urgenti per assicurare il pubblico servizio di trasporto aereo. Con tale provvedimento è stata disposta in favore di Alitalia *“per consentirle di*

---

<sup>19</sup> Per ulteriori chiarimenti in relazione alla gestione delle attività di volo tra il 1 dicembre 2008 ed il 12 gennaio 2009 (termine iniziale di efficacia del trasferimento di complessi di beni e contratti a CAI), si consulti il Par. 4.1.5.

*fare fronte a pressanti fabbisogni di liquidità, l'erogazione dell'importo di euro 300 milioni [... ..]". L'accredito di tale importo è stato ricevuto da Alitalia in data 2 maggio 2008.*

In data 11 giugno 2008 la Commissione Europea ha notificato all'Italia la decisione di avviare il procedimento di cui all'articolo 88, paragrafo 2, del Trattato CE, in materia di controllo degli aiuti di Stato, in relazione al predetto prestito di Euro 300 milioni concesso dal Governo Italiano ad Alitalia.

A seguito dell'apertura della procedura di insolvenza a carico delle Società in Amministrazione Straordinaria, il Governo Italiano ha deciso di procedere alla notifica della medesima procedura al fine di richiedere alla Commissione Europea di accertare se:

- a) nell'ambito della procedura di amministrazione straordinaria non vi fossero elementi di aiuti di Stato in favore degli eventuali acquirenti;
- b) l'eventuale acquisto da parte di terzi di cospicui *asset* di Alitalia, sulla base dell'offerta presentata da CAI, non configurasse elementi di continuità aziendale rispetto ad Alitalia e che pertanto le passività non transitassero in capo al futuro acquirente, ivi incluso il recupero di eventuali somme erogate ad Alitalia qualificabili come aiuti di Stato incompatibili.

In data 11 novembre 2008, la Commissione Europea si è pronunciata in merito alle questioni sopra indicate, stabilendo che la cessione dei beni di Alitalia agli acquirenti non costituiva un aiuto di Stato a condizione che venissero rispettati integralmente gli impegni assunti dalle autorità italiane secondo i quali la cessione sarebbe stata realizzata alle condizioni di mercato. Il processo di cessione dei beni sarebbe stato controllato da un *monitoring trustee*, che avrebbe vigilato sul rispetto della decisione e degli impegni assunti.

Su questa base e nel presupposto del rispetto degli impegni dell'Italia, in particolare per quanto riguarda il prezzo di cessione, la Commissione ha concluso quindi che la cessione prevista non configurava aiuti in favore dell'acquirente. La Commissione avrebbe verificato, tra l'altro sulla base dell'attività del *monitoring trustee*, il rispetto degli impegni assunti dall'Italia.

La Commissione ha chiarito, inoltre, sempre a condizione che fossero stati rispettati tutti gli impegni prescritti, che nessuno degli acquirenti dei beni di Alitalia avrebbe ereditato gli aiuti di Stato incompatibili che la Repubblica italiana fosse obbligata a recuperare ai sensi della decisione della Commissione del 2008.

La Commissione, infine, si è riservata la possibilità di avviare una procedura *ex* articolo 88, paragrafo 2, del Trattato nell'ipotesi in cui le autorità italiane non avessero rispettato le condizioni previste.

In attuazione della decisione della Commissione Europea, il Presidente del Consiglio dei Ministri ha disposto, con decreto in data 12 novembre 2008, la nomina del *monitoring trustee* nelle persone dei Sigg.ri Andreas M. Haak e Michael Dietrich, coadiuvati, quale consulente, dal Sig. Peter Weiling, tutti dello studio Taylorwessing, con sede in Dusseldorf, Repubblica Federale di Germania.

In tale ambito, la Procedura, unitamente ai suoi consulenti legali, ha fornito al *monitoring trustee* tutte le informazioni richieste, anche organizzando vari incontri, in



relazione all'operazione con CAI ed alle attività di dismissione degli ulteriori beni rimasti in capo alle Società in Amministrazione Straordinaria (attività cargo, flotta residua, partecipazioni in Atitech S.p.A., Alitalia Maintenance System S.p.A., magazzino, beni immobili, etc.), nonché ogni ulteriore chiarimento richiesto in merito agli accordi conclusi dalle Società in Amministrazione Straordinaria con CAI. In particolare:

- a) ha tenuto nei mesi di novembre e dicembre 2008 e nel mese di gennaio 2009 varie riunioni con il *monitoring trustee* per illustrare i profili giuridici ed economici dell'operazione CAI e delle procedure di dismissione degli ulteriori beni di titolarità delle società in amministrazione straordinaria;
- b) ha fornito al *monitoring trustee* vari *memorandum* e comunicazioni di aggiornamento nei quali sono stati illustrati:
  - i termini economici e giuridici dell'operazione CAI (perimetro oggetto dell'offerta, corrispettivo e modalità di pagamento, accolti, trasferimento del programma MilleMiglia, accordi in merito al trasferimento degli effetti economici a CAI, etc.);
  - i rapporti tra la Procedura, CAI ed AirOne;
  - la procedura di vendita della flotta residua;
  - la procedura di vendita della divisione *cargo*;
  - la procedura di vendita della partecipazione in AMS;
  - la procedura di vendita della partecipazione in Atitech;
  - la procedura di vendita della partecipazione in Alicos;
  - la procedura di vendita dei beni immobili;
  - la procedura di vendita delle opere d'arte;
  - la procedura di vendita del magazzino tecnico.

Ai fini rilevanti in questa sede, si evidenzia che – anche sulla base della puntuale e completa informativa fornita, nonché in considerazione dei termini dell'operazione di cessione dei complessi di beni e contratti negoziati con CAI – in data 4 dicembre 2008 il *monitoring trustee* ha confermato, con propria relazione, di non avere alcuna contestazione, obiezione o riserva da formulare nei riguardi dell'operazione oggetto dell'offerta vincolante di CAI tale da creare un pregiudizio all'acquirente.

Ad oggi, la gestione commissariale continua a fornire periodicamente al *monitoring trustee* tutte le informazioni di volta in volta richieste in merito alle procedure di dismissione dei beni residui.

## **1.5 Il programma di cessione: natura, durata e proroga.**

### **1.5.1 Il quadro normativo.**

Il Capo V del D. Lgs. n. 270 del 1999 prevede le disposizioni che disciplinano l'attività di "*definizione ed esecuzione del programma*".

Ai sensi dell'articolo 54, comma 1, il programma deve essere redatto "*secondo uno degli indirizzi alternativi indicati nell'articolo 27, comma 2*"; i due indirizzi, "*cessione*" o "*ristrutturazione*", sono quelli previsti dall'art. 27 del D. Lgs. n. 270 del 1999.

Come rilevato, il D.L. n. 134 del 2008 ha introdotto una *sub* categoria del programma di cessione, con riferimento alle imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, in quanto dette società possono realizzare le finalità della procedura “*anche tramite la cessione di complessi di beni e contratti sulla base di un programma di prosecuzione dell’esercizio dell’impresa di durata non superiore ad un anno (“programma di cessione dei complessi di beni e contratti”)*”.

La dismissione dei “*complessi di beni e contratti*” costituisce una modalità di esecuzione che, già prevista per la liquidazione coatta amministrativa delle aziende di credito (art. 90, comma 2, del D. Lgs. del 1 settembre 1993, n. 385), è stata di recente estesa anche al fallimento dall’art. 105 della L. Fall. che prevede la vendita di beni e rapporti giuridici “*individuabili in blocco*”. La soluzione, consentendo la scissione del patrimonio produttivo per complessi di beni e contratti, risponde indubbiamente ad una esigenza di efficienza della fase liquidatoria ma, al contempo, si colloca nella tendenza al superamento dei tradizionali principi della unicità e indivisibilità del patrimonio.

La nuova misura, infatti, introduce uno strumento che, non presupponendo più operazioni economicamente tipizzate, consente la più ampia libertà in ordine all’oggetto e alle modalità della dismissione, trovando essi il loro unico limite nelle relazioni economico-giuridiche tra gli stessi intercorrenti in funzione della valorizzazione dell’unità produttiva per il tramite della riconversione o riattivazione delle attività imprenditoriali in capo all’acquirente.

#### **1.5.2 Le prospettive di recupero dell’equilibrio economico e la scelta del programma di cessione.**

Tanto premesso, la Procedura – in considerazione degli indirizzi formulati dal Presidente del Consiglio dei Ministri con i D.P.C.M. citati al precedente Par. 1.3 e della concreta situazione di dissesto industriale in cui versava il Gruppo Alitalia – ha individuato nel programma di cessione dei complessi di beni e contratti delle Società in Amministrazione Straordinaria, previsto dall’art. 27, comma 2, lettera *b-bis*), del D. Lgs. n. 270 del 1999 lo strumento per tutelare l’obiettivo della prosecuzione del pubblico servizio di trasporto aereo, nonché per il raggiungimento delle finalità conservative del patrimonio produttivo, mediante prosecuzione, riattivazione o riconversione delle attività imprenditoriali.

In particolare, come evidenziato nel Programma, nel caso del Gruppo Alitalia la misura e le caratteristiche del debito gravante sulle Società in Amministrazione Straordinaria, caratterizzato principalmente dagli imponenti costi operativi dell’attività, nonché lo stato di dissesto finanziario e industriale delle stesse, causato da una situazione di grave sbilancio dei costi rispetto ai ricavi dell’attività, hanno reso non percorribile un piano di ristrutturazione che consentisse il ritorno *in bonis* delle imprese.

A quanto sopra, si sono aggiunti ulteriori elementi ai fini dell’individuazione del programma più idoneo a perseguire il recupero dell’equilibrio economico. In particolare, si è dovuto tener conto:

- delle problematiche di approvvigionamento, che principalmente attenevano al progressivo incrinarsi del rapporto fiduciario con i fornitori italiani ed esteri, che rendevano sempre più difficile la prosecuzione delle attività;
- del perdurare di una situazione di crisi che rischiava di compromettere irreparabilmente l'avviamento commerciale del Gruppo Alitalia.

Alla luce di quanto sopra, la gestione commissariale ha ritenuto che il programma di cessione di complessi di beni e contratti ex art. 27, comma 2, lett. b-bis, del D. Lgs. n. 270 del 1999 fosse l'unico strumento possibile per conseguire le finalità della procedura di amministrazione straordinaria.

D'altro canto, come evidenziato nel Programma e come sarà diffusamente illustrato successivamente nel Par. 4.1, la scelta sul tipo di documento da sottoporre alla valutazione degli organi di vigilanza è stata condizionata in misura significativa dagli eventi che hanno caratterizzato i primi giorni della Procedura con particolare riferimento:

- a) alla pubblicazione in data 22 settembre 2008 di un invito a manifestare interesse all'acquisto da parte di chiunque fosse interessato ad acquistare beni ed attività del Gruppo Alitalia; a seguito di detto adempimento, infatti, sono pervenute 60 manifestazioni di interesse ma nessuna di esse aveva ad oggetto un perimetro di beni e rapporti giuridici in grado di garantire la prosecuzione del servizio pubblico;
- b) ai contatti avuti dal Commissario Straordinario con le principali compagnie aeree volto a verificare l'interesse ad acquistare l'attività di volo; anche detti tentativi non hanno prodotto risultati proficui in quanto detto interessamento è stato espressamente escluso;
- c) all'offerta preliminare del 1 settembre 2008 e alla prima offerta vincolante presentata da CAI il 31 ottobre 2008, che si è rivelata pertanto l'unica strada percorribile allo scopo di assicurare il rispetto delle finalità previste dalla legge e le direttive impartite dall'autorità ministeriale.

La cessione infatti – visto il perimetro dell'offerta vincolante determinato da CAI – ha consentito la nascita di una nuova compagnia aerea che è stata in grado di assicurare la prosecuzione del pubblico servizio di trasporto aereo.

Come rilevato all'inizio, la gestione commissariale ha dovuto operare con la massima celerità: era evidente, infatti, che le problematiche di natura finanziaria, industriale, di organizzazione, di mercato e di immagine tendevano ad aggravarsi con il trascorrere del tempo. Fornitori importanti che facevano mancare il loro apporto in termini di carburanti, manutenzione e pezzi di ricambio, attività a rischio di interruzione, scioperi, la soggezione a procedure esecutive e cautelari (specie all'estero), rappresentavano circostanze idonee a deprimere il valore di mercato dei beni ed a compromettere la prosecuzione del pubblico servizio di trasporto aereo.

La rapidità e l'efficacia con cui è stato concretamente realizzato il programma di cessione, anche avvalendosi del ricorso alla trattativa privata ex art. 4, comma 4-*quater* D.L. n. 347 del 2003 nel rispetto del principio di trasparenza, sono state un aspetto fondamentale per realizzare le finalità della procedura e, *in primis*, le esigenze di prosecuzione del pubblico servizio.

A ciò si aggiunga che, in considerazione della più volte menzionata situazione di crisi finanziaria e di squilibrio dei costi e ricavi dell'attività d'impresa, la tempestiva cessione del complesso di beni e contratti inerenti all'attività di volo era l'unico strumento che potesse soddisfare gli interessi della Procedura, consentendo, da una parte, di interrompere il progressivo depauperamento di risorse finanziarie dovute alla continuazione dell'attività di trasporto aereo e, dall'altra, la possibilità di assicurare la salvaguardia del pubblico servizio di trasporto aereo.

Per tale motivo, la gestione commissariale, sino alla cessione delle attività di volo a CAI, è stata impegnata in un'azione di contenimento dei costi interni ed esterni al Gruppo, con l'obiettivo di salvaguardarne il patrimonio produttivo, industriale e di mercato e, conseguentemente, il valore potenzialmente realizzabile, nella piena consapevolezza che tale azione avrebbe avuto un orizzonte di breve termine, potendo essere efficacemente consolidata solo da un nuovo soggetto che potesse accreditarsi sul piano industriale e finanziario e fosse riconosciuto come tale dal mercato.

### **1.5.3 L'adozione di un unico programma per tutte le imprese in amministrazione straordinaria.**

Per quanto riguarda il contenuto del Programma, esso ha avuto ad oggetto tutte le Società in Amministrazione Straordinaria. Tali società erano infatti tra loro legate da:

- a) stretti rapporti partecipativi, industriali e commerciali rilevanti *ex art. 3, comma 3, del D.L. n. 347 del 2003* (Alitalia Servizi ed Alitalia Airport sono, direttamente e indirettamente, partecipate da Alitalia e intrattenevano, in via sostanzialmente esclusiva, rapporti contrattuali con Alitalia per la fornitura di servizi necessari allo svolgimento dell'attività); e/o
- b) rapporti di controllo *ex art. 2359, comma 1, n. 1), del Cod. Civ.* (Alitalia detiene l'intero capitale sociale di Alitalia Express e Volare, mentre Alitalia Servizi detiene l'intero capitale di Alitalia Airport).

Preso atto, infatti, che le società sono state ammesse alla procedura al fine di consentire una gestione unitaria dell'insolvenza e considerato che si era in presenza di un unico gruppo industriale, composto da società giuridicamente autonome ma funzionalmente collegate, è stato predisposto, ai sensi dell'art. 3, comma 3-*bis*, del D.L. n. 347 del 2003, un unico Programma, fermo restando il principio di autonomia delle masse attive e passive delle singole società ai fini dell'imputazione dei corrispettivi delle cessioni e della predisposizione dei rispettivi piani di riparto.

Tali principi trovano conferma anche nelle motivazioni dei decreti di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria delle altre società del gruppo, secondo i quali l'estensione della procedura di insolvenza si è rivelata necessaria in ragione:

- del rapporto di strumentalità con l'attività di Alitalia, con particolare riferimento all'indifferibile esigenza di assicurare la continuità dell'attività di impresa e garantire il servizio di trasporto aereo, e
- dell'opportunità di assicurare una gestione unitaria dell'insolvenza nell'ambito del gruppo in quanto idonea ad agevolare, per i collegamenti di natura

economica o produttiva esistenti tra le singole imprese, il raggiungimento degli obiettivi della procedura.

Pertanto, il ricorso ad un unico programma, coerente con la struttura delle società in amministrazione straordinaria è apparso più idoneo a garantire le esigenze di valorizzazione delle attività oggetto di cessione e di conservazione delle capacità produttive del patrimonio ceduto, che sarebbero state verosimilmente compromesse da una dismissione frazionata delle attività aziendali.

#### **1.5.4 I decreti ministeriali di approvazione e modifica del Programma.**

Nonostante la legge consentisse la possibilità di ricorrere alla “*trattativa privata*” e concludere le relative cessioni anche prima dell’approvazione del programma *ex art. 27* D. Lgs. n. 270 del 1999, il Commissario Straordinario – allo scopo di garantire la massima trasparenza a beneficio di tutti gli interessati – ha autonomamente ritenuto di dover procedere alla redazione e presentazione del programma successivamente alla presentazione della prima offerta da parte di CAI.

Pertanto, in data 19 novembre 2008, il Commissario Straordinario ha sottoposto al Ministero dello Sviluppo Economico il proprio programma di cessione dei complessi di beni e contratti delle società in amministrazione straordinaria, previsto dall’art. 27, comma 2, lettera *b-bis*), del D. Lgs. n. 270 del 1999 per le società operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali. Il Programma conteneva, altresì, la richiesta di autorizzazione per procedere alla cessione, a trattativa privata, del complesso di beni, attività, contratti e rapporti giuridici oggetto dell’offerta irrevocabile presentata in pari data dalla CAI.

Contestualmente alla presentazione del Programma al Ministro dello Sviluppo Economico, il Commissario Straordinario ha provveduto a trasmettere ai Giudici Delegati la relazione contenente la descrizione delle cause di insolvenza, prevista dall’articolo 28 del D. Lgs. n. 270 del 1999 e dall’art. 4, comma 2, del D.L. n. 347 del 2003.

Con proprio decreto del 19 novembre 2008, il Ministro dello Sviluppo Economico, previo parere favorevole del Comitato di Sorveglianza, ha approvato il Programma predisposto dal Commissario Straordinario. Con il medesimo decreto, il Ministro dello Sviluppo Economico – considerate anche le risultanze della perizia predisposta dall’esperto indipendente Banca Leonardo, che ha attribuito ai complessi di beni e contratti oggetto dell’offerta vincolante di CAI un valore di Euro 1.051.000.000,00, inferiore al prezzo offerto da CAI – ha autorizzato il Commissario Straordinario ad accettare l’offerta di CAI e, per l’effetto, a procedere alla cessione ed alla sottoscrizione di tutti gli atti conseguenti.

Come sarà chiarito al Par. 4.1.3, l’offerta vincolante presentata da CAI prevedeva – subordinatamente all’avveramento delle condizioni sospensive ivi indicate – che il *closing* dell’operazione dovesse aver luogo il 30 novembre 2008, con espressa pattuizione che, in caso di differimento, si sarebbe proceduto comunque quanto prima e che gli effetti economici dell’operazione sarebbero decorsi in ogni caso a favore ed a carico di CAI dal 1 dicembre 2008.

In considerazione del mancato avveramento delle summenzionate condizioni sospensive, il Commissario Straordinario e CAI, coerentemente con quanto previsto dall'offerta vincolante, hanno concluso in data 30 novembre 2008 un accordo (d'ora innanzi, l'“Accordo Ricognitivo e Integrativo”) con il quale, sostanzialmente, le parti hanno concordato di addivenire al *closing* dell'operazione in termini parzialmente differenti da quelli originariamente convenuti.

Pertanto, in data 9 dicembre 2008, il Commissario Straordinario ha presentato al Ministero dello Sviluppo Economico un'istanza di modifica del Programma, rappresentando che, anche in parziale deroga a quanto originariamente previsto nel Programma autorizzato in data 19 novembre 2008, le parti avrebbero proceduto al *closing* dell'operazione in termini parzialmente differenti rispetto a quelli precedentemente convenuti, al fine di tener conto del differimento del termine iniziale di efficacia del trasferimento delle attività di volo.

Con proprio decreto del 11 dicembre 2008, visto anche il parere favorevole del Comitato Sorveglianza, il Ministero dello Sviluppo Economico ha approvato le modifiche al Programma.

#### **1.5.5 La durata del Programma.**

In relazione alle prospettive temporali di prosecuzione dell'attività d'impresa delle Società in Amministrazione Straordinaria, il Programma predisposto dal Commissario Straordinario ai sensi dell'art. 27, comma 2, lett. b-*bis*), del D. Lgs. n. 270 del 1999 e dell'art. 4, comma 4-*bis*, del D.L. n. 347 del 2003 ed approvato dal Ministero dello Sviluppo Economico prevedeva un piano di prosecuzione dell'esercizio dell'impresa della durata non superiore ad un anno.

Ai sensi del Programma, l'esercizio dell'impresa da parte delle Società in Amministrazione Straordinaria era costituito da:

- l'attività di trasporto aereo, rappresentativa del *core business* del Gruppo Alitalia ed operata dalla capogruppo Alitalia e dai vettori Alitalia Express e Volare, impegnate nei settori di volo “*Regional*” e “*Leisure*”;
- l'attività di trasporto merci, gestita attraverso l'apposita divisione cargo;
- l'attività di manutenzione leggera (*light maintenance*), costituita da interventi manutentivi quali controlli di *routine*, sostituzione di componenti ed eventuali interventi di manutenzione/sostituzione dei motori, effettuata da AMS, partecipata al 60% da Alitalia Servizi;
- l'attività di manutenzione pesante (*heavy maintenance*), caratterizzata da revisione e manutenzione *in-hangar* degli aeromobili di breve-medio raggio (*narrow body*) svolta presso l'aeroporto di Napoli Capodichino dalla società Atitech, interamente partecipata da Alitalia Servizi.

Tenuto conto del fatto che, alla scadenza del 19 novembre 2009, il Programma aveva ricevuto quasi completa attuazione, ma che la cessione della partecipazione detenuta da

Alitalia Servizi in AMS era ancora in corso in ragione delle criticità emerse sin dall'inizio della Procedura<sup>20</sup>, il Commissario Straordinario ha richiesto:

- a) di essere autorizzato ad adottare le iniziative necessarie per perfezionare la cessione della partecipazione in AMS;
- b) di prorogare il termine del Programma al 19 novembre 2010, ai sensi dell'art. 4, comma 4-ter, del D.L. 23 dicembre 2003 n. 347 che consente *“la proroga del termine del programma per un massimo di dodici mesi”*. Tale proroga è stata autorizzata dal Ministero dello Sviluppo Economico con provvedimento in data 5 marzo 2010.

Come sarà chiarito al Par. 5.1.3, il Commissario ha infatti favorito la costituzione di una cordata composta da Iniziativa Prima S.p.A., IAI Bedek e CAI, interessata a presentare un'offerta irrevocabile per l'acquisto della partecipazione in AMS e – a seguito dello sviluppo delle relative trattative, dell'ottenimento dell'autorizzazione del Ministero dello Sviluppo Economico e dell'avveramento delle condizioni sospensive previste dall'offerta vincolate di acquisto della partecipazione – in data 11 novembre 2010 le parti hanno perfezionato il trasferimento della partecipazione detenuta da Alitalia Servizi nel capitale sociale di AMS.

Con il perfezionamento della cessione di AMS dunque si è completata la dismissione di tutte le attività attestanti l'esercizio dell'impresa in coerenza con le previsioni del Programma. In sintesi:

- il 12 gennaio 2009 l'attività di trasporto aereo è stata ceduta alle società CAI, CAI First e CAI Second;
- il 14 aprile 2009 la Divisione Cargo è stata ceduta alla società CargoItalia S.p.A.;
- il 25 novembre 2009 è stata alienata l'attività di manutenzione pesante con la cessione della partecipazione detenuta in Atitech a Manutenzioni Aeronautiche S.r.l, CAI e Finmeccanica S.p.A.;
- in data 11 novembre 2010, la partecipazione azionaria in AMS è stata ceduta alla società AMS Holding S.r.l.

D'ora in avanti, la Procedura è quindi destinata a svolgere solo un'attività concorsuale strettamente liquidatoria ai sensi dell'art. 73, comma 3, del D. Lgs. n. 270 del 8 luglio 1999. Conseguentemente, con apposita istanza, il Commissario Straordinario ha già richiesto al Tribunale di Roma, Sez. Fallimentare, di dichiarare la cessazione dell'esercizio dell'impresa per le Società in Amministrazione Straordinaria ai sensi e per gli effetti dell'art. 73, comma 1, del D. Lgs. n. 270 del 8 luglio 1999.

---

<sup>20</sup> Si veda il successivo Par. 5.1.3.