

# V CONGRESSO IBEROAMERICANO DI DIRITTO CONCORSALE

LA SFIDA DELLA RISTRUTTURAZIONE DELL'IMPRESA

COSTI E VANTAGGI DEL RISANAMENTO IN ITALIA E IN LATINOAMERICA. TRA ECONOMIA E  
DIRITTO CONCORSALE

MONTEPULCIANO, ITALIA, 23-24-25 SETTEMBRE 2009

PALAZZO DEL CAPITANO – PIAZZA GRANDE

## COMMISSIONE N° 4 - L'INTERVENTO DELLO STATO NEL RISANAMENTO DELL'IMPRESA

*Intervento Avv. Prof. Laura Pierallini*

\* \* \*

### **1. PREMESSA**

L'argomento assegnato alla nostra Commissione offre lo spunto per affrontare un tema specifico, balzato di recente agli onori della cronaca in occasione della crisi del vettore ex di bandiera Alitalia.

Come noto, nel nostro Paese si sono susseguiti, dal 1979 ad oggi, numerosi provvedimenti volti a regolare l'insolvenza delle grandi imprese<sup>2</sup>.

---

1 Avvocato del foro di Roma, Docente di diritto commerciale presso la Libera Università degli Studi Sociali LUISS Guido Carli di Roma.

2 I provvedimenti urgenti nei confronti di gruppi industriali in situazioni di crisi emanati dal 1979 ad oggi sono i seguenti:

- decreto legge 30 gennaio 1979, n. 26, poi convertito nella Legge 3 aprile 1979, n. 95 (c.d. "Legge Prodi");
- decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270 (c.d. "Legge Prodi bis");
- decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, poi convertito e modificato con la legge 18 febbraio 2004, n. 39 (c.d. "Legge Marzano"), modificata dal decreto legge 3 maggio 2004, n. 119, successivamente convertito nella Legge 5 luglio 2004, n. 166;
- decreto legge 28 agosto 2008, n. 134 (c.d. "Decreto Alitalia"), poi convertito nella Legge 27 ottobre 2008, n. 166.

Invero, la dicitura “*in nome dell’interesse generale dell’economia nazionale*” ha consentito l’adozione di misure statali di soluzione dei dissesti delle imprese che, sebbene di portata generale, hanno di fatto rappresentato “abiti normativi su misura”, capaci di adattarsi di volta in volta (ed anzi suggeriti proprio) dalle esigenze di riassetto di singole imprese.

Uno dei settori che può senz’altro essere definito di interesse nazionale è quello del trasporto. Segnatamente, nel settore del trasporto aereo si sono registrati, in un rapporto di uno ad uno (almeno un vettore per ogni tipo di amministrazione straordinaria), numerosi casi di applicazione delle norme sull’insolvenza delle grandi imprese, sino al recente “caso Alitalia”.

Lo scopo di questa breve relazione è, dunque, quello di fornire un quadro della applicazione della procedura di amministrazione straordinaria nel settore del trasporto aereo sin dalla emanazione dalla Legge Prodi, evidenziandone di volta in volta principali caratteristiche e risultati.

\* \* \*

#### **LA LEGGE PRODI: IL CASO AEROLINEE ITAVIA S.P.A.**

La prima compagnia aerea ad essere sottoposta a procedura di amministrazione straordinaria è stata la Aerolinee Itavia S.p.A.

Tale procedura, aperta con decreto del Ministero dei Trasporti in data 31 luglio 1981, si è conclusa con la liquidazione dei singoli *asset* aziendali.

Con il caso Itavia, dunque, non sono stati realizzati tutti e due gli obiettivi “dichiarati” della Legge Prodi: ed infatti, la procedura si è conclusa senza la ripresa dell’attività economica e senza la cessione dei complessi aziendali della compagnia, ponendo di fatto in luce quelli che erano apparsi i limiti sostanziali della prima procedura di amministrazione straordinaria introdotta dalla Legge Prodi, volta più alla liquidazione dei singoli *asset* ed alla tutela dei creditori che al soddisfacimento delle esigenze di risanamento della attività di impresa.

Non può, tuttavia, non rilevarsi come il caso Itavia abbia comunque consentito di porre grande attenzione alla salvaguardia dei livelli occupazionali: ed infatti, in sede applicativa, la

procedura si è conclusa con il trasferimento e l'assunzione dei lavoratori alle dipendenze di altra compagnia aerea, l'ATI Aero Trasporti Italiani.

\* \* \*

#### **LA LEGGE PRODI *BIS*: I CASI MINERVA AIRLINES ED ALPI EAGLES**

Come noto, con l'emanazione del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270 (c.d. "Legge Prodi *bis*"), il Governo ha introdotto una nuova disciplina dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato d'insolvenza, volta a superare i limiti manifestati dalla precedente versione in sede applicativa.

Nel settore del trasporto aereo sono state ben due le compagnie che si sono avvalse della "nuova" procedura di amministrazione straordinaria introdotta dalla Legge Prodi *bis*.

La prima, la Minerva Airlines, la cui procedura di amministrazione straordinaria, avviata in data 24 febbraio 2004, è stata dopo pochi mesi convertita in fallimento dal Tribunale di Catanzaro, una volta constatata l'impossibilità di utile prosecuzione della stessa.

La seconda, Alpi Eagles, la cui procedura di amministrazione straordinaria, avviata nel mese di maggio 2008, è tutt'oggi pendente, senza che si sia ancora registrata la ripresa della attività economica.

\* \* \*

#### **LA LEGGE MARZANO: IL CASO VOLARE GROUP**

Alla fine del 2003, la profonda crisi finanziaria ed industriale che ha colpito il Gruppo Agroalimentare Parmalat ha indotto il Governo ad intervenire, emanando il nuovo decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, che ha appunto previsto misure urgenti per la ristrutturazione industriale delle grandi imprese in crisi.

Il suddetto decreto legge è stato poi convertito e notevolmente modificato con la legge 18 febbraio 2004, n. 39 (c.d. "Legge Marzano"). A sua volta, tale legge ha subito un susseguirsi

di modifiche ed integrazioni, tanto da essere corretta e modificata a soli 45 giorni dalla sua emanazione dal decreto legge 3 maggio 2004, n. 119, successivamente convertito nella legge 5 luglio 2004, n. 166.

Sotto il vigore della Legge Marzano si è registrata la prima procedura di amministrazione straordinaria che si potrebbe definire “di successo” nel settore del trasporto aereo: si allude alla procedura di amministrazione straordinaria della compagnia Volare Group.

Ed infatti, tale procedura è stata da un lato caratterizzata dalla prosecuzione della attività economica in capo all’amministrazione straordinaria, dall’altro dalla cessione degli *asset* dell’intero complesso aziendale del gruppo, oltre che dalla salvaguardia dei livelli occupazionali, realizzando pertanto tutti gli obiettivi “dichiarati” della Legge Marzano.

Ma la deflagrazione della crisi del Gruppo Volare sarà soprattutto ricordata per aver determinato il Governo ad un ennesimo intervento in via d’urgenza, volto a riadattare, allargandone le maglie, i requisiti di ammissione alla procedura: si allude al decreto legge 29 novembre 2004, n. 281, che ha notevolmente ampliato la base di accesso alla procedura.

In particolare, a seguito delle modifiche introdotte da quest’ultima disposizione, sono state rese assoggettabili alla procedura le imprese soggette alle disposizioni sul fallimento in stato di insolvenza che intendono avvalersi della procedura di ristrutturazione economica e finanziaria disciplinata dall’art. 27, comma 2, lettera b) del D.Lgs. n. 270/1999 e che abbiano, singolarmente o come gruppo di imprese costituito da almeno un anno, entrambi i seguenti requisiti: a) lavoratori subordinati, compresi quelli ammessi al trattamento di integrazione dei guadagni, non inferiori a cinquecento da almeno un anno; b) debiti, inclusi quelli derivanti da garanzie rilasciate, per un ammontare complessivo non inferiore a trecento milioni di euro.

\* \* \*

#### **LA NUOVA LEGGE MARZANO: IL CASO ALITALIA**

L’ennesimo caso di intervento statale “mirato” nel settore del trasporto aereo si è infine registrato in occasione della recente crisi del vettore aereo di bandiera Alitalia, allorquando il

Governo ha attuato, con l’emanazione del decreto legge n. 134/2008 (pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 201 del 28 agosto 2008), una modifica alla Legge Marzano, introducendo importanti deroghe alle norme in materia di fallimento e di amministrazione straordinaria, ma anche di concorrenza, in nome dell’interesse generale dell’economia nazionale, essendo Alitalia una compagnia esercente il trasporto pubblico di passeggeri.

La prima consente che – “in deroga al disposto dell’art. 62 del decreto legislativo n. 270”, ove per “la vendita di beni immobili, aziende e rami d’azienda” si prevede il “previo espletamento di idonee forme di pubblicità” – la alienazione dei beni possa perfezionarsi “a trattativa privata”<sup>3</sup>, purché nel “rispetto dei principi di trasparenza” e ad un prezzo “non inferiore a quello di mercato come risultante da perizia effettuata da primaria istituzione finanziaria con funzione di esperto indipendente, individuata con decreto del Ministro dello sviluppo economico”.

A questa si aggiungono altre rilevanti deroghe:

- i) si sottraggono alla normativa antitrust le eventuali “operazioni di concentrazione connesse o contestuali”, sia per quanto riguarda “la necessità dell’autorizzazione” (artt. 5 e ss. Legge n. 287/1990), sia per quanto riguarda “posizioni di monopolio eventualmente determinatesi”, che dovranno cessare solo entro un termine che spetterà alla autorità definire, ma che comunque non potrà essere inferiore a tre anni”, e sia, infine, per quanto riguarda la eventuale “imposizione di prezzi o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose per i consumatori”, per la quale sarà sufficiente una preventiva notifica all’autorità, con “proposta di misure comportamentali idonee a prevenire il rischio”, salva la facoltà dell’autorità di prescrivere “modificazioni e integrazioni ritenute necessarie”;
- ii) si introduce una importante deroga alla normativa giuslavorista, con l’ammissibilità di “passaggi anche solo parziali di lavoratori alle dipendenze del cessionario anche previa collocazione in Cassa integrazioni guadagni straordinaria

---

3 L’introduzione della possibilità per il Commissario Straordinario di procedere alla cessione dei beni e dei complessi aziendali mediante “trattativa privata” nasce dall’esigenza di risolvere i dubbi interpretativi sorti in relazione al dettato normativo dell’art. 62, comma 2, del decreto legislativo n. 270/1999, laddove prevede che la vendita di beni immobili, aziende e rami d’azienda debba essere effettuata “previo espletamento di idonee forme di pubblicità”. Tali dubbi interpretativi, peraltro, sono stati anche alla base del lungo contenzioso insorto tra Alitalia, Air One e l’amministrazione straordinaria del Gruppo Volare a seguito della cessione dei complessi aziendali di quest’ultimo ad Alitalia (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 797/2008).

o cessazione del rapporto di lavoro in essere”;

- iii) si prevede la possibilità di frazionare “complessi aziendali o attività produttive in precedenza unitarie”, definendone “i contenuti in uno o più rami d’azienda, anche non preesistenti”;
- iv) si introduce il principio della automaticità del prolungamento per sei mesi di autorizzazioni e licenze di cui l’impresa trasferita fosse titolare.

La plurime deroghe introdotte dalla nuova Marzano non hanno comunque minato i connotati della procedura, che rimane ad ogni effetto una procedura di amministrazione straordinaria, con conseguente applicazione, nel conflitto di giurisdizioni, del Regolamento (CE) n. 1346/2000 sulle procedure di insolvenza, entrato in vigore il 31 maggio 2002, il cui articolo 16 prevede che i provvedimenti di apertura della procedura di amministrazione straordinaria sono automaticamente riconosciuti in tutto lo spazio giudiziario europeo, ad eccezione della Danimarca.

\* \* \*

In conclusione, la nuova versione della Marzano, riservata alle grandi imprese che operano nei *servizi pubblici essenziali*, quali appunto le compagnie aeree, ha finalità spiccatamente conservative del valore economico e produttivo dell’azienda: la continuità nella prestazione di tali servizi, da un canto, è il principale scopo che si è prefissato il legislatore, per il cui raggiungimento sono state allargate le maglie del precedente provvedimento legislativo, in virtù del quale era prevista la predisposizione del piano di risanamento esclusivamente ai fini della ristrutturazione economico finanziaria, mentre, d'altro canto, sono stati ampliati i poteri del Commissario nominato dall'Autorità governativa.

Le finalità principalmente conservative proprie della nuova legge sono individuate nella “*salvaguardia del valore economico e produttivo totale o parziale della impresa in crisi*”: non è più necessario, quindi - e questo è un aspetto di notevole rilievo – l’adozione di un programma di risanamento nell’esclusiva finalizzazione della ristrutturazione economica e finanziaria, in quanto il legislatore è dell’avviso che, laddove una impresa non possa essere utilmente risanata, è sempre possibile che il valore economico produttivo (anche parziale) sia *di per sé* un bene da tutelare e salvaguardare, immettendo eventualmente sul mercato i beni e

i rapporti produttivi maggiormente proficui rientranti nella disponibilità della impresa in crisi ritenuti di notevole interesse economico per i terzi.

Come appare evidente, il legislatore ha offerto una ampia flessibilità ed una certa discrezionalità alla individuazione degli strumenti risolutivi della crisi delle grandi imprese, con ciò conferendo un ulteriore passo in avanti ai sostenitori delle tesi che privilegiano gli aspetti particolarmente privatistici per il superamento della crisi di impresa (alla luce dei recenti interventi normativi dettati in tema di riforma organica della legge fallimentare), pur nella logica di un influente intervento dirigista da parte delle autorità di governo, le quali, sin dalla emanazione del decreto di ammissione alla procedura, possono prescrivere il compimento di atti necessari per il conseguimento della finalità della stessa.

#### RAPPORTI TRANSFRONTALIERI

Un'ultima notazione, vista anche la vocazione internazionale del Convegno.

Le procedure di insolvenza di compagnie aeree coinvolgono per definizione rapporti transfrontalieri.

Sotto tale profilo, a tutte le procedure di amministrazione straordinaria (dalla prima Prodi all'ultima Marzano) è applicabile il Regolamento (CE) n. 1346/2000 sulle procedure di insolvenza a carattere transfrontaliero. Ed infatti, la definizione di "procedura di insolvenza" di cui all'Allegato A al suddetto regolamento è stata correttamente mantenuta generica ed ampia ("amministrazione straordinaria"), sì da poter ricomprendere le diverse forme del *genus* che si sono susseguite nel tempo.