

R.G. 24/2013
+ 212/ST.FALL.
13



TRIBUNALE DI RIMINI
Sezione fallimentare
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

SENT. N. 73/13
C.I.N. 2012-14
REP. N. 4444

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Rossella Talia	Presidente
dott. Rosario Lionello Rossino	Giudice
dott. Maria Antonietta Ricci	Relatore

ha pronunciato il seguente

DECRETO
e contestuale
SENTENZA DI FALLIMENTO

Sull'istanza di fallimento presentata in data 24 maggio 2013 dal Procuratore della Repubblica presso il tribunale di Rimini, nei confronti della società:

AERADRIA s.p.a., con sede in Miramare di Rimini, via Flaminia n. 409, con il patrocinio dell'Avv. GIUSEPPE LOMBARDI e dell'Avv. Pier Danilo Beltrami, elettivamente domiciliata in Rimini, Corso D'Augusto n. 81, presso lo Studio dell'Avv. Gianfranco Nucci.

Sciogliendo la riserva assunta all'esito dell'udienza del 21 novembre 2013 nel procedimento per la revoca dell'ammissione al concordato preventivo con continuità aziendale della società AERADRIA s.p.a., con sede in Miramare di Rimini, via Flaminia n. 409.

OSSERVA

In data 25 ottobre 2012 la società AERADRIA s.p.a. depositava una domanda di concordato con riserva, chiedendo termine di 120 giorni per presentare la proposta, il piano e la documentazione di cui ai commi secondo e terzo dell'art. 161 L.F.. Richiedeva altresì varie autorizzazione al fine di procedere al pagamento di creditori anteriori c.d. strategici, di ratificare pagamenti pregressi, nonché di consentire ai

maggiori soci pubblici l'erogazione di un finanziamento prededucibile di oltre 1.700.000,00 euro.

Con decreto depositato in data 31 ottobre 2012 il Tribunale concedeva il termine richiesto, nominava un ausiliario, autorizzava taluni pagamenti e rigettava le altre istanze previa richiesta di deposito delle attestazioni prescritte dall'art. 182 *quinquies* primo e quarto comma l.f..

Dopo la richiesta di un ulteriore proroga di trenta giorni del termine di cui all'art. 161, sesto comma, l.f., la società depositava una proposta di concordato preventivo con continuità aziendale fondata sulla suddivisione di creditori chirografari in classi con trattamento differenziato per i c.d. creditori strategici, basata sull'apporto di nuova finanza da parte dei soci pubblici in conto aumento capitale. Quale condizione essenziale per la fattibilità del piano, veniva nuovamente richiesta al Tribunale l'immediata autorizzazione alla erogazione da parte dei soci pubblici di maggioranza di un finanziamento prededucibile di circa 1.700.000,00 euro.

Alle udienze svoltesi in data 17 aprile e 16 maggio interveniva il Pubblico ministero assumendo la natura di ente pubblico delle società di gestione aeroportuale e concludendo per l'inammissibilità della procedura di concordato preventivo.

Con provvedimento del 13 maggio 2013, depositato in data 17 maggio 2013, il Tribunale, disattesa l'eccezione del Pubblico ministero, dichiarava l'inammissibilità della proposta evidenziando profili specifici di mancanza di fattibilità.

Con ricorso depositato in data 24 maggio 2013 il Pubblico ministero avanzava per la prima volta istanza di fallimento, depositando ricorso in cancelleria.

L'udienza prefallimentare per la comparizione del debitore veniva fissata per il 20 giugno 2013; in quello stesso giorno veniva depositata una nuova domanda per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo con continuità aziendale, corredata da un nuovo piano industriale.

Con decreto 24 giugno 2013 il Tribunale richiedeva chiarimenti sul contenuto del piano, concedeva termine perentorio di quindici giorni per il deposito dell'attestazione, del bilancio d'esercizio approvato al 31 dicembre 2012 e dell'elenco nominativo dei creditori.

Con decreto reso in pari data veniva rigettata l'istanza di sospensione ex art. 265 c.p.c. della istanza di fallimento e disposta la riunione del fascicolo relativo alla procedura prefallimentare a quello inerente alla nuova domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo.

All'esito della udienza del 18 luglio, con decreto del 23 luglio 2013 la società AERADRIA s.p.a. veniva ammessa alla procedura di concordato preventivo, nominato Commissario giudiziale il Prof. Renato Santini e fissata l'adunanza per il 23 ottobre 2013.

La proposta di concordato preventivo in continuità aziendale si fonda su un piano industriale di 4 anni e prevede il soddisfacimento dei creditori attraverso i flussi di cassa prospettici generati dalla continuità della gestione aziendale, l'incasso di parte di crediti iscritti nell'attivo ed il ritorno *in bonis* del debitore sia per effetto della falcidia concordataria riservata alle tre classi di creditori chirografari sia attraverso la sottoscrizione di nuovi aumenti di capitale sociale da parte dei soci e l'apporto di non meno di 5.300.000,00 euro da parte di soggetti terzi sempre a titolo di aumento di capitale. Attraverso questa serie di azioni viene previsto il realizzo di risorse sufficienti per:

- il pagamento integrale delle spese di procedura e delle spese prededucibili quantificate in circa 789.000,00 euro, entro tre mesi dalla omologazione;

- il pagamento integrale dei creditori privilegiati, sia per capitale che per interessi, entro dodici mesi dall'omologazione, per un ammontare quantificato in ricorso in circa 7.142.714,00;

- la divisione dei creditori chirografari in tre classi, con previsione di soddisfo entro il 31 dicembre 2016 nei seguenti termini:

1) prima classe: creditori "strategici" ovvero operatori le cui prestazioni sono ritenute indispensabili per il proseguimento dell'attività aziendale, per un ammontare complessivo di euro 1.364.000,00, per i quali è previsto il pagamento in misura "presumibilmente" pari al 50%;

2) seconda classe: creditori non strategici, che vantano un credito inferiore a 50.000,00 euro e ai quali non possono essere attribuite azioni, per un ammontare complessivo di euro 13.224.000,00, per i quali è previsto il pagamento in misura "presumibilmente" pari al 30% di capitale e interessi.

3) terza classe: creditori non strategici con credito superiore a 50.000,00 euro. Si tratta di creditori che complessivamente vantano crediti per euro 28.273.452,00 ai quali è proposto un soddisfacimento in misura "presumibilmente" pari al 56% dell'importo vantato a titolo di capitale", da effettuarsi per ciascun creditore mediante compensazione con il debito derivante dalla sottoscrizione di azioni della società".

In data 11 ottobre 2013 il Commissario giudiziale depositava la relazione ex art. 173 e 186 *bis* l.f., nella quale, all'esito di tutte le analisi, verifiche e argomentazioni svolte, muoveva rilievi in ordine:

- al difficile conseguimento degli obiettivi di equilibrio gestionale, tenuto conto del disastroso andamento di Aeradria negli ultimi dieci anni;

- alla rilevante incidenza di fatti sopravvenuti che privano il concordato di importanti flussi di cassa;

- alle aree di rischio evidenziate (inerenti alla liquidità di taluni crediti, a ulteriori potenziali incrementi delle aree di passivo e alle criticità evidenziate in ordine al rilascio della concessione trentennale ENAC) che renderebbero sostanzialmente impossibili da raggiungere gli obiettivi di rimborso programmati;

- ai numerosi profili di inammissibilità giuridica, tra i quali spicca in termini quantitativi l'effetto "potenzialmente dirompente" della prededuzione dei crediti sorti in costanza del c.d. "primo concordato con riserva" (dal 25 ottobre 2013 al 17 maggio 2013);

Osservava inoltre il Commissario:

- che la società ha operato negli ultimi anni numerose appostazioni contabili in palese contrasto con i principi di redazione del bilancio e ciò al fine di procrastinare l'emersione del deficit patrimoniale (pag. 79-81);

- che, in caso di corretta applicazione dei principi contabili, il patrimonio netto di Aeradria sarebbe risultato negativo ex art. 2447 c.c. con il bilancio chiuso al 31 dicembre 2010;

- che dalle analisi svolte emerge l'inadeguatezza della gestione finanziaria effettuata negli ultimi 10 anni, connotata da rilevanti investimenti su beni di terzi, e finanziamenti nei confronti della controllata Airport Infrastructure Rimini s.r.l. (in breve AIR) con il correlato ingente aumento del debito verso le banche;

- che - anche a voler prescindere dal notevole incremento delle passività evidenziate - la solidità finanziaria complessiva del piano industriale appare precaria, dal momento che le risorse finanziarie residue dopo il pagamento delle prededuzioni (in piano) dei privilegi e del chirografo falciato, ammontano a fine 2016 a soli 104.000,00 euro, importo esiguo che non "mette al riparo" da sopravvenienze passive;

- che nel piano industriale sono inseriti flussi di cassa derivanti da pagamenti nei confronti dei maggiori *tour operators* o vettori, sulla base di competenze

contrattualmente stabilite, nonostante che “nella prassi dei rapporti commerciali” con i medesimi operatori, siano state operate immediate compensazioni che hanno determinato lo slittamento anche di un anno dei flussi attivi, con rilevantissima incidenza in termini di cassa (ammancio di 1.700.000,00 con il solo operatore Danko);

- che permangono “significativi dubbi” sulla imputazione in bilancio dei costi di co-marketing nei confronti dei medesimi clienti russi (pag.55);

- che non pare esattamente quantificabile allo stato “l’impatto” del fallimento della controllata AIR s.r.l. sul passivo concordatario, e ciò tenuto conto della sostanziale inattendibilità della contabilità di quella società;

- che l’operazione connessa all’acquisto del marchio “Rimini.go” dalla società Riviera di Rimini Promotion s.r.l (per quanto risulta dalla documentazione agli atti) “presenta evidenti tratti di anomalia e sembra prestarsi ad una ricostruzione in termini di inefficacia della stessa, per cui essa sarebbe servita esclusivamente a giustificare trasferimenti di liquidità tra le varie società implicate e potrebbe fondare ipotesi di gravi responsabilità in capo agli organi sociali di Aeradria e anche di AIR” (pag. 126);

- che in data 15 settembre 2012, circa un mese prima del deposito della domanda di concordato con riserva (25 ottobre), “Aeradria ha acquistato un credito verso Riviera di Rimini Promotions s.r.l. per l’importo di euro 301.000,00 in luogo dell’incasso di un credito verso clienti, credito subito svalutato nel bilancio chiuso al 31 dicembre 2012” (pag. 136);

- che - con riguardo agli effetti della falcidia concordataria sugli assetti societari con riferimento alla permanenza del 20% del capitale sociale in mano ai soci pubblici - sono emerse criticità in ordine a “vizi del procedimento informativo rispetto ai creditori, che sono indotti ad approvare un piano concordatario che li sottopone a gravi sacrifici, onerandoli di pagare la permanenza del capitale dei soci pubblici” (pag. 131), pur potendo sussistere una soluzione alternativa, per gli stessi meno onerosa;

- che nonostante i rilievi formulati sui bilanci pubblicati sia dall’organo di controllo, che dalla società di revisione, “l’attestatore ha fornito una rappresentazione delle vicende relative ai rapporti con AIR e Riviera di Rimini scevra dalla percezione di particolari criticità, ed idonea ad indurre nei creditori la sottovalutazione di questi profili” (pag. 145).

Con decreto depositato in data 15 ottobre 2013 il Tribunale, richiamati i rilievi di

cui sopra, instaurava il procedimento ex art. 173 l.f. previa revoca della fissazione dell'adunanza dei creditori.

Alla udienza del 24 ottobre 2013 la società debitrice muoveva ferme contestazioni in ordine a tutte le osservazioni critiche formulati dal Commissario, limitandosi ad ammettere *“un possibile parziale disallineamento dei flussi finanziari sottesi alla proposta concordataria, oltre ad un marginale rischio di incremento dei debiti chirografari, ma in misura peraltro non significativa e sostenibile”* (pag. 7 memoria difensiva); sosteneva inoltre che *“le asserite irregolarità contabili, quand'anche comprovate, non sono comunque riflesse nella situazione patrimoniale di riferimento sulla cui base il piano concordatario è stato costruito ed i cui dati contabili sono stati oggetto della attestazione di veridicità resa dal professionista attestatore (senza alcuna specifica contestazione da parte del Commissario giudiziale sul punto)”*(pag. 15). Concludeva assumendo l'insussistenza dei presupposti per disporre la revoca dell'ammissione di Aeradria alla procedura di concordato preventivo e, in subordine, chiedendo un congruo termine per poter apportare alla proposta le integrazioni e gli adeguamenti ritenuti opportuni.

Con decreto depositato in data 4 novembre 2013 il Tribunale, sul rilievo di una questione pregiudiziale connessa alla violazione del termine di 15 giorni di cui al secondo comma dell'art. 173 l.f., in relazione all'art. 15 l.f., fissava una nuova udienza per la comparizione delle parti, confermando per il resto il contenuto del decreto 14-15 ottobre 2013.

All'udienza del 21 novembre la difesa di Aeradria, pur ribadendo di non condividere i rilievi mossi dal Commissario giudiziale, riteneva *“opportuno per maggior prudenza aggiornare la proposta concordataria e apportare talune integrazioni e specificazioni”* illustrate nella memoria depositata in udienza.

* * *

1 - Giova rammentare che al Giudice spetta esclusivamente di verificare la c.d. fattibilità giuridica del concordato preventivo ed esprimere un giudizio negativo in ordine alla ammissibilità quando le modalità attuative risultino incompatibili con norme inderogabili. Esula invece dal perimetro del sindacato del Tribunale la c.d. fattibilità economica, ovvero il giudizio di convenienza sul contenuto del piano, in quanto “giudizio prognostico, che fisiologicamente presenta margini di opinabilità ed implica possibilità di errore, che a sua volta si traduce in un fattore di rischio per gli interessati. Di tale rischio possono farsi carico esclusivamente i creditori, una volta

che sia stata ad essi fornita una corretta e completa informazione (così Cass. Sez. Un. 23 gennaio 2013 n. 1521).

Deve essere ribadito inoltre che il Tribunale nel corso di tutta la procedura, fino all'omologa, è chiamato a valutare se permangano le condizioni prescritte dalla legge per l'ammissibilità del concordato preventivo (art. 173, terzo comma, l.f.).

Nel caso di specie, nonostante le integrazioni da ultimo presentate dalla società debitrice, permangono tutti i profili di inammissibilità della proposta di concordato preventivo in continuità aziendale della società Aeradria s.p.a. evidenziati dal Commissario giudiziale nella relazione depositata in data 11 ottobre 2013.

2 - In primo luogo, con riguardo alla sussistenza di un maggiore passivo prededucibile, è necessario muovere dal dato normativo con riferimento alla fase successiva al deposito della domanda di concordato preventivo c.d. in bianco: *Nello stesso periodo e a decorrere dallo stesso termine il debitore può altresì compiere gli atti di ordinaria amministrazione. I crediti di terzi eventualmente sorti per effetto degli atti legalmente compiuti dal debitore sono prededucibili ai sensi dell'art. 111 l.f.*" (art. 161, settimo comma, l.f. introdotto con la novella dell'art. 33 del decreto legge 22 giugno 2012 n. 83 convertito nella legge 7 agosto 2012 n. 134).

Poiché Aeradria ha depositato la prima domanda di concordato preventivo con continuità aziendale in data 25 ottobre 2012 (cui è seguita il giorno successivo la relativa iscrizione nel registro delle imprese) deve essere riconosciuta la prededuzione *ex lege* ai crediti sorti in capo ai terzi che hanno continuato i rapporti in corso o iniziato nuove attività confidando sulla operatività della norma sopra citata, e ciò fino alla data di deposito del provvedimento con il quale è stata dichiarata l'inammissibilità della proposta (17 maggio 2013).

La *ratio* della norma è evidente, attesa la tutela rafforzata che tramite il riconoscimento della prededuzione il legislatore persegue con riguardo agli interessi dei terzi (per lo più i fornitori) che intendono dare fiducia al debitore e scommettere sulla sua capacità di superare la situazione di crisi. Tutto l'impianto della novella del 2012 - volto all'incentivazione dell'utilizzo dello strumento concordatario in alternativa ad altre procedure concorsuali - mira a creare una netta cesura fra i crediti anteriori e quelli sorti successivamente al del deposito del ricorso in bianco, anche allo scopo di favorire forme nuove di finanziamento delle imprese e garantire la continuità aziendale (artt. 182 *quater* e 182 *quinquies* l.f.)

Non si può dunque negare che nel periodo compreso fra il 25 ottobre 2012 e il 17

maggio 2013 la società Aeradria sia stata assoggettata ad una procedura concorsuale, come attestato nel Registro delle imprese, cui è seguita un'altra procedura (ricorso depositato in data 20 giugno e pubblicato il giorno successivo) e ciò in quanto ne sussistevano *ab origine* i presupposti: presupposti soggettivi (la fallibilità ex art. 1 l. f.) e oggettivi (l'insolvenza ex art. 15 l.f., per espressa ammissione) che sono i medesimi considerati nel primo decreto di concessione dei termini ex art. 161 sesto comma l.f., nel decreto di ammissione reso in data 24 luglio 2013 e in questa sede.

In difetto di diversa indicazione normativa deve ritenersi del tutto irragionevole il venir meno di questa "qualità del credito" a seguito dell'esito infausto della procedura, quale esito non prevedibile a priori e dipendente dalla decisione del Tribunale (ovvero dello stesso debitore che non faccia seguito al deposito del piano e della proposta allo scadere dei termini).

Il beneficio della prededuzione deve dunque essere riconosciuto a favore dei crediti sorti nel corso della vigenza del primo concordato e ciò a prescindere dalla esatta quantificazione degli stessi (invero tutti i dati cui fare riferimento sono stati forniti dalle varie strutture amministrative della società debitrice, e anche da ultimo deve essere segnalata una divergenza fra le indicazioni contenute nella memoria difensiva depositata alla udienza del 24 ottobre 2013 rispetto a quelle di cui alla memoria 21 novembre 2013).

Chiarito ciò, il trattamento di questi crediti prededucibili non può essere diverso da quello previsto per i crediti di ugual natura *ab origine* previsti nel piano (pagamento integrale e anticipato, entro tre mesi dall'omologa), pena la violazione dell'art. 111 l.f.

Ben diversa è invece la soluzione prospettata dalla società debitrice nella memoria integrativa del 21 novembre. Per questi crediti prededucibili viene confermato l'inserimento nella prima, seconda e terza classe a secondo della natura ed entità del credito (in tal modo viene ad essi riconosciuto il diritto di voto – e già questo è in contraddizione con il concetto stesso di prededuzione), inoltre viene modificato il piano mediante la predisposizione di fondi rischi, solo per l'eventualità che in sede di giudizio contenzioso a tali crediti venga riconosciuto il diritto alla prededuzione. Secondo questa ricostruzione, i crediti in questione vengono trattati alla stregua di crediti chirografari contestati, subiscono la falcidia in base alla appartenenza alle tre classi, senza neppure che agli stessi venga riconosciuta l'appartenenza ad un'apposita classe, in quanto crediti "contestati" (secondo le

indicazioni in tal senso che si ricavano da Cass. Civ. sez. 1, 26 luglio 2012 n. 13284 che in massima recita: *“In tema di concordato preventivo, la sussistenza di crediti oggetto di contestazione giudiziale non preclude il loro doveroso inserimento in una delle classi omogenee previste dalla proposta, ovvero in apposita classe ad essi riservata, assolvendo tale adempimento, ricadente sul debitore ed oggetto di controllo critico sulla regolarità della procedura assolto direttamente dal tribunale, ad una fondamentale esigenza di informazione dell'intero ceto creditorio: da un lato, infatti, tale omissione pregiudicherebbe gli interessi di coloro che al momento non dispongono ancora dell'accertamento definitivo dei propri diritti (ma che possono essere ammessi al voto, ex art. 176 legge fall., con previsione di specifico trattamento per l'ipotesi che le pretese siano confermate o modificate in sede giurisdizionale), e, dall'altro, essa altererebbe le previsioni del piano di soddisfacimento degli altri creditori certi, non consentendo loro di esprimere valutazioni prognostiche corrette e di atteggiarsi in modo pienamente informato circa il proprio voto. (Fattispecie relativa a crediti erariali, oggetto di contestazione giudiziale e relativi a proposta di transazione fiscale non oggetto di adesione nel concordato preventivo da parte del creditore)”*.

3 - Rapporti con la società AIR s.r.l. e la confusione delle masse.

Aeradria detiene il 51% delle quote di AIR s.r.l. ed esercita attività di direzione e coordinamento nei suoi confronti (artt. 2497 e seguenti c.c.). Nella nota integrativa al bilancio 31 dicembre 2012 viene precisato che è stato accantonato un fondo rischi per circa 2.000.000,00 di euro “a fronte della responsabilità di Aeradria nella sua veste di società esercitante l'attività di direzione e coordinamento della debitrice, per le obbligazioni assunte da AIR. Quest'ultima “ha subito nel corso del 2012 una perdita di euro 4.186.000,00 euro dovuta principalmente alle ripercussioni sulla mancata vendita dei biglietti acquistati dalla compagnia Wind Jet per l'improvvisa interruzione dei voli da parte dello stesso vettore durante il mese di agosto 2012, venendosi così a trovare in una situazione di insolvenza. Ha presentato in data 8 maggio 2013 domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo”. E' stata dichiarata fallita con sentenza depositata l'8 ottobre 2013.

Si legge nella relazione dell'attestatore che “la società controllata negli ultimi anni ha stretto accordi (nei quali è intervenuta come obbligato principale e solidale anche la ricorrente) con Compagnie Aeree (dapprima Wind Jet poi New Livingston) per l'acquisizione, in quantitativi preconcordati, di biglietti aerei, occupandosi poi

della rivendita degli stessi al pubblico in forza di accordi con altra società a essa correlata, Riviera di Rimini Promotions s.r.l.. AIR ha inoltre eseguito negli scorsi anni alcuni lavori di costruzione, per conto della ricorrente, in relazione all'ampliamento e miglioria della struttura aeroportuale". Nella proposta di concordato preventivo e nella relazione dell'attestatore i rapporti fra Aeradria e AIR non vengono approfonditi, limitandosi entrambi gli elaborati a illustrare le svalutazioni effettuate con riguardo alle reciproche poste di debito – credito (pag. 100 ricorso e pag. 27 dell'attestazione).

Nonostante AIR sia società assoggettata a direzione e coordinamento da parte di Aeradria, nelle classi seconda e terza della proposta di concordato preventivo di quest'ultima società vengono collocati i debiti contratti da AIR (in particolare quelli assistiti da una obbligazione espressa di garanzia di Aeradria nella classe terza e tutti gli altri nella seconda). Tale impostazione non appare coerente con la disciplina codicistica in tema di direzione e coordinamento, per la quale: *Le società o gli enti che, esercitando attività di direzione e coordinamento di società, agiscono nell'interesse imprenditoriale proprio o altrui in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società medesime, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste (...), nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società* (art. 2497, primo comma, c.c.). La responsabilità di Aeradria nei confronti dei creditori di AIR è peraltro solo sussidiaria e pari all'incapienza del patrimonio di quest'ultima, chiamata in prima battuta a farsi carico del debito (art. 2497, terzo comma, c.c.).

Peraltro il Commissario giudiziale ha correttamente rilevato un vizio di legittimità della proposta, laddove sussiste nella formazione delle classi una vistosa mancanza di omogeneità fra i creditori appartenenti alla stessa classe in violazione dell'art. 160 l.f. (nella seconda classe risultano inseriti creditori di AIR anche per importi superiori a 50.000,00 e ciò senza alcuna spiegazione delle ragioni per cui essi non possano divenire assegnatari di azioni di Aeradria).

Inoltre oggi è sopravvenuto il fallimento di AIR, e ciò comporta l'applicabilità del quarto comma dell'art. 2497 c.c. in forza del quale, in caso di fallimento, l'azione spettante ai creditori della società soggetta a direzione e coordinamento è esercitata dal curatore.

La società ha replicato a tali rilievi ed ha aggiornato la proposta operando l'esclusione dei creditori di AIR dalla seconda classe ed "appostando un fondo rischi

per l'ipotesi di soccombenza di Aeradria in un eventuale giudizio di riconoscimento della natura prededucibile di tali crediti e di condanna di Aeradria al loro pagamento in misura integrale" (pag. 26) . Viene precisato che tale fondo sarà pari al 30% del valore complessivo di tali crediti, in quanto si prevede che "nell'ipotesi di accoglimento delle eventuali domande risarcitorie di tali creditori, ad essi venga riconosciuto un pagamento in misura pari a quelli della seconda classe".

Ora, a prescindere dall'incongruenza di queste modifiche al piano laddove si parla di natura prededucibile di tali crediti per poi prevedere un loro eventuale soddisfo nella percentuale ridotta del 30%, è decisiva la considerazione svolta di tali crediti quali crediti "contestati" in quanto non ancora pienamente accertati nel corretto ammontare in via definitiva. Poiché l'azione relativa oggi spetta al curatore di AIR dovrebbe ritenersi più corretta l'appostazione di tali crediti non in un fondo rischi ma in seno ad una apposita classe ad essi riservata, ove invero il diritto di voto dovrebbe essere spettare, oggi, al solo curatore di AIR in ossequio al disposto dell'ultimo comma dell'art. 2497 c.c.. Sul punto va citata sempre Cass. Civ., sez. I, 26 luglio 2012 n. 13.284, che in parte motiva sottolinea *"l'esigenza della preventiva informazione del ceto creditorio circa gli effetti di quella (determinata) esposizione debitoria su quella complessiva, dovendo la proposta indirizzata al ceto creditorio rappresentare la esatta e completa situazione debitoria"*. Presupposti di esattezza e completezza che ancora difettano.

Con riguardo a tale ultimo profilo non si può evitare di ribadire che il collocamento dei creditori di AIR nelle classi di Aeradria e il trattamento proposto, sembra configurare un caso di concordato di gruppo, con la palese confusione di masse attive e passive (sul punto si fa rinvio alle ampie considerazioni svolte dall'Organo commissariale). Confusione peraltro aggravata dalla sostanziale inattendibilità della contabilità della società AIR e dalla mancanza di un bilancio consolidato; peraltro le scritture contabili di questa società non sono state oggetto di verifica né da parte dell'attestatore, né da parte del Commissario giudiziale (non essendo state poste a sua disposizione, nonostante le ripetute richieste).

4 - Disciplina di settore e peculiarità del piano stante la presenza dei soci pubblici.

La proposta di concordato preventivo presentata da Aeradria è basata sull'assunto che il permanere di una percentuale sia pure minoritaria di soci pubblici sia condizione "indefettibile" per l'ottenimento della concessione per la gestione totale

aeroportuale; assunto smentito dalla lettera della normativa di settore (sia l'art. 10 comma 13° della legge 24 dicembre 1993 che l'art. 2, primo comma, del Decreto ministeriale 12 novembre 1997 n. 521 prevedono la mera "possibilità" per gli enti pubblici territoriali - Regioni, Province e Comuni - di partecipare alle società di gestione dei servizi aeroportuali, costituite in forma di società per azioni) ed invero anche dalla stessa interpretazione complessiva che Aeradria fa della disciplina speciale contenuta nel decreto ministeriale sopra citato. Se infatti deve ritenersi cogente quale condizione essenziale - secondo la prospettazione della debitrice - per l'ottenimento della concessione totale trentennale la presenza di una quota minima di capitale in mano pubblica (in base a quanto previsto dall'art. 4 del decreto ministeriale citato), non si comprende come non sia stata ritenuta al pari cogente, agli stessi fini, l'applicazione anche di quanto previsto dagli articoli 2 e 5 del medesimo decreto, che assoggettano la cessione a privati di quote di maggioranza del capitale sociale (come nel caso di specie) all'espletamento di specifiche procedure di evidenza pubblica il cui schema deve essere approvato dal Ministero dei Trasporti (approvazione non richiesta da Aeradria nel corso della presente procedura ex art. 2 citato), ovvero che impongono, in caso di perdita del potere di controllo da parte degli enti pubblici, la stipulazione di appositi patti parasociali fra i soci al momento del loro ingresso nella compagine sociale, accordi che debbono essere trasmessi e approvati dal Ministero dei trasporti (incombenti non espletati nel corso della presente procedura). La questione è rilevante, come evidenziato dal Commissario giudiziale, in quanto una delle peculiarità del concordato Aeradria risiede nel fatto che le quote di capitale detenute dagli enti pubblici, benché il patrimonio netto sia attualmente negativo, per effetto dell'esecuzione del concordato non verrebbero integralmente annullate, bensì manterrebbero una aliquota pari al 20% del capitale ricostituito, per effetto della falcidia concordataria e della conseguente esdebitazione al momento dell'omologa, venendosi a determinare un'elisione delle perdite pregresse e la ricostituzione di un patrimonio netto positivo. Senza effettuare alcun conferimento, i soci pubblici otterrebbero il mantenimento di quote di partecipazione in Aeradria, sia pure diluite, e ciò a spese dei creditori falcidiati e in violazione della regola della priorità del rimborso.

L'adesione alla ricostruzione interpretativa prospettata, volta a sostenere la derogabilità nel caso di specie dell'applicazione della disciplina di cui agli artt. 2 e 5 del decreto ministeriale, non giustifica *a contrario* l'inderogabilità di quanto previsto

dall'art. 4 dello stesso decreto, con conseguente emergere, sotto il profilo della operatività concreta del meccanismo concordatario prospettato, di un rilevante vizio del procedimento informativo nei confronti dei creditori, i quali verrebbero in tal modo indotti ad approvare un piano concordatario che li sottopone a gravi sacrifici, onerandoli - senza informarli debitamente sul punto - di pagare la permanenza nella compagine sociale dei soci pubblici (ed invero anche di parte dei soci privati).

La stessa società debitrice, peraltro, pare avere recepito tali osservazioni, laddove nell'ultima versione della proposta ha provveduto a ridurre la percentuale finale di capitale sociale mantenuta dai soci pubblici, così ammettendo la derogabilità della soglia minima prevista dalla lettera dell'art. 4 e aderendo implicitamente alle osservazioni in ordine all'insussistenza di valide e cogenti giustificazioni giuridiche all'assegnazione "gratuita" di una percentuale variabile del capitale sociale ai "vecchi soci pubblici", per effetto della ricostituzione automatica del capitale a seguito della esdebitazione.

5 - Ritiene, in conclusione, il Collegio che permangano tutti i profili giuridici di inammissibilità del piano e della proposta evidenziati dall'Organo commissariale nella relazione dell'11 ottobre 2013, ivi compresa la sussistenza di crediti risarcitori nei confronti dei membri del Consiglio di Amministrazione e del Collegio Sindacale, e ciò tenuto conto delle analisi svolte da Unirevi, che hanno evidenziato come il patrimonio netto della società era già negativo con quasi certezza a partire dai primi giorni del 2011.

Evidente è il *deficit* informativo subito dai creditori nel caso di specie, in particolar modo laddove si consideri che il nucleo essenziale della proposta è costituita dalla conversione dei crediti in capitale sociale, e dunque dalla prospettiva per tali creditori (e in particolare di quelli maggiormente esposti verso la società) di entrare a far parte di una società la cui storia recente è segnata da tali e tante ombre e criticità gestionali, senza tuttavia avere ricevuto, se non, e solo parzialmente, a seguito dell'attività svolta dal Commissario giudiziale, una adeguata e approfondita informazione al riguardo (in senso conforme da ultimo anche Cass. Civ., sez. I, 15 ottobre 2013 n. 23387).

Tenuto conto di tutte le osservazioni e i rilievi contenuti nella relazione depositata in data 11 ottobre 2013 deve essere disposta la revoca dell'ammissione al concordato preventivo della società AERADRIA s.p.a..

Sull'istanza di fallimento avanzata dal Pubblico ministero è stato instaurato ritualmente il contraddittorio. La revoca dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo, determina il venir meno di ogni preclusione in ordine alla procedibilità di quel ricorso (ex art. 168 l.f.).

6 - La società Aeradria s.p.a. è una società per azioni in mano pubblica, in cui cioè le pubbliche amministrazioni locali partecipano in forma quasi totalitaria al capitale. Vanno richiamate in questa sede le argomentazioni già svolte nel decreto reso in data 13 maggio 2013 (depositato in data 17 maggio), nel quale così si concludeva: *la particolare natura dei soci di maggioranza "non muta la sua natura di soggetto di diritto privato dedito all'esercizio effettivo di un'attività di impresa (quale attività accessoria ed essenziale per l'esercizio dei diritti di gestione di uno scalo aeroportuale, come sopra già detto), il ricorso all'indebitamento verso banche e altri soggetti privati per finanziare l'impresa, la natura esclusivamente privatistica dei contratti posti in essere con terzi e dipendenti, sono tutte modalità operative tipiche dell'imprenditore commerciale poste in essere dalla società Aeradria in coerenza con il suo oggetto sociale; ed in quanto imprenditore commerciale Aeradria s.p.a. è a tutti gli effetti assoggettata allo statuto dell'imprenditore e dunque soggetto fallibile ai sensi dell'art. 1 del R.D. 16 marzo 1942 n. 267, al pari delle società con capitale interamente in mano privata".*

Sono sicuramente superati i limiti di cui all'art. 1 l.f.

La società Aeradria si trova in stato di grave insolvenza, risultando l'attivo a breve inferiore rispetto ai debiti a breve ed avendo conseguito rilevanti perdite.

Sussiste la necessità di garantire al servizio di pubblico trasporto aeroportuale esercitato dalla società fallita la continuità di svolgimento e ciò al fine anche di mantenere inalterato il valore dell'organizzazione aziendale connesso all'esercizio dei diritti oggetto delle concessioni attualmente in essere.

La durata dell'esercizio provvisorio sarà presumibilmente condizionata dai tempi tecnici necessari per porre in essere procedure competitive - nel rispetto della normativa speciale - finalizzata all'individuazione di soggetti in possesso dei requisiti di legge e delle adeguate competenze per garantire la continuazione dell'esercizio dell'attività aeroportuale attualmente esercitata da Aeradria s.p.a..

I crediti sorti nel corso dell'esercizio provvisorio vanno soddisfatti in precedenza ai sensi dell'art. 111, primo comma, l.f.

Durante l'esercizio provvisorio i contratti pendenti proseguono, salvo che il

curatore non intenda sospenderne l'esecuzione o scioglierli.

P.Q.M.

Visto il combinato disposto degli artt. 1, 15, 104, 160, 161, 173 e 186 bis l. f.,
revoca l'ammissione alla procedura di concordato preventivo e dichiara il
fallimento della società:

AERADRIA s.p.a., con sede in Miramare di Rimini, via Flaminia n. 409, con il
patrocinio dell'Avv. GIUSEPPE LOMBARDI e dell'Avv. Pier Danilo Beltrami,
elettivamente domiciliata in Rimini, Corso D'Augusto n. 81, presso lo Studio
dell'Avv. Gianfranco Nucci.

Nomina Giudice Delegato per la procedura relativa la **dott.ssa Maria Antonietta
Ricci** e Curatore il Prof. Renato Santini, con studio in Bologna, via Farini, n. 6;

ORDINA

alla società fallita di depositare, entro tre giorni dalla data di comunicazione della
presente sentenza, i bilanci, le scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché
l'elenco dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti;

ORDINA

al curatore di procedere con sollecitudine, ai sensi dell'art. 87 legge fallimentare,
all'inventariazione dei beni esistenti nei locali di pertinenza della fallita (sede
principale, eventuali sedi secondarie ovvero locali e spazi a qualunque titolo
utilizzati), anche se del caso omettendo l'apposizione dei sigilli, salvo che sussistano
ragioni concrete che la rendano necessaria, utile e/o comunque opportuna tenuto
conto della natura e dello stato dei beni; in tal caso dovrà procedere a norma degli
artt. 752 e ss. c.p.c. e 84 legge fallimentare ed il curatore è autorizzato sin d'ora a
richiedere l'ausilio della forza pubblica; per i beni e le cose sulle quali non è possibile
apporre i sigilli, si procederà ai sensi dell'art. 758 c.p.c.; nell'immediato, il curatore
procederà comunque, con la massima urgenza e utilizzando i più opportuni strumenti,
anche fotografici, ad una prima ricognizione dei suddetti beni, onde prenderne
cognizione ed evitarne occultamento o dispersione, eventualmente anche senza la
presenza del cancelliere e dello stimatore, depositando in cancelleria il verbale di
ricognizione sommaria entro e non oltre i dieci giorni successivi a quello in cui vi
avrà provveduto;

FISSA

per il giorno **15 aprile 2014 alle ore 10:00** l'adunanza per l'esame dello stato
passivo davanti al Giudice Delegato, nella sede di questo Tribunale avvertendo la

società fallita che può chiedere di essere sentita ai sensi dell'art. 95 legge fallimentare e che può intervenire nella predetta udienza per essere del pari sentita sulle domande di ammissione al passivo;

ASSEGNA

ai creditori e ai terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso della società fallita il termine perentorio di giorni trenta prima della data dell'adunanza come sopra fissata per la presentazione, **mediante trasmissione all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore, delle domande di insinuazione e dei relativi documenti, con spedizione da un indirizzo di posta elettronica certificata;**

AVVISA

i creditori e i terzi che tale modalità di presentazione delle domande non ammette equipollenti, con la conseguenza che non potrà essere ritenuto valido il deposito o l'invio per posta di domanda cartacea né presso la cancelleria, né presso lo studio del curatore, né l'invio telematico presso la cancelleria, e che nei ricorsi contenenti le domande essi devono indicare l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale intendono ricevere le comunicazioni del curatore fallimentare, effettuandosi le comunicazioni, in assenza di tale indicazione, esclusivamente mediante deposito in cancelleria;

SEGNALA

al curatore fallimentare che entro dieci giorni dalla sua nomina, quest'ultima da intendersi coincidente con il giorno di pubblicazione della presente sentenza, deve comunicare al Registro delle imprese l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale dovranno essere trasmesse le domande da parte dei creditori e dei terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso della fallita;

AUTORIZZA

la continuazione dell'attività dell'impresa fallita ex art. 104 l.f. sino al 30 giugno 2014, salvo proroghe o revoche, con specifico riferimento a tutte le attività connesse all'esercizio dell'attività aeroportuale sulla base del regime concessorio attualmente in essere e ciò al fine di garantire la continuazione del servizio di pubblico trasporto in svolgimento, la continuazione dell'attività caratteristica di gestione aeroportuale e di tutte le attività connesse;

asigna al curatore i poteri di gestione ordinaria nel rispetto delle norme previste nei commi terzo, quarto, quinto e sesto dell'art. 104 l.f.;

autorizza il curatore a mantenere in forza il personale che riterrà necessario in questa fase, a porre in essere le procedure relative al personale dipendente non utilizzato nel rispetto delle previsioni normative aventi ad oggetto i c.d. ammortizzatori sociali;

autorizza il curatore ad emettere assegni ovvero ordini di bonifico a favore di fornitori e terzi;

pone a carico del curatore l'obbligo di rendicontazione mensile delle entrate e delle uscite dell'esercizio provvisorio, con particolare riferimento alla riscossione dei diritti di volo e degli altri proventi alla attività aeroportuale in senso stretto;

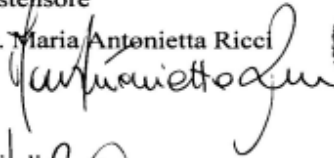
ORDINA

che la presente sentenza, ai sensi dell'art. 17 legge fallimentare, sia notificata alla società debitrice fallita, comunicata per estratto al curatore, al Pubblico Ministero ed al creditore istante, e trasmessa per estratto al competente Ufficio del Registro delle Imprese per l'annotazione.

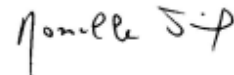
Dispone la prenotazione a debito fino a reperimento di attivo liquido fallimentare di quanto previsto dall'art. 9 della Legge 23.12.1999 n. 488, come modificato dal D.L. 11.03.2002 N. 28, convertito con Legge 11.05.2002 n. 91 e dall'art. 146 del D.P.R. 30.05.2002 n. 115 di approvazione del T.U. per le spese di giustizia.

Così deciso nella Camera di consiglio del 21-25 novembre 2013

L'Estensore
dott. Maria Antonietta Ricci



Il Presidente
dott. Rossella Talia



Il Giudice
dott. Rosario Lionello Rossino

