

Ogni creditore ha la sua classe

Pagina a cura
di ALESSANDRO FELICIONI

Anche la formazione delle classi di creditori dovrà essere oggetto di specifica valutazione da parte dell'attestatore. Per qualsiasi strumento di regolamentazione della crisi utilizzato dal debitore.

Così il professionista dovrà verificare che ciascun creditore sia inserito nella classe giusta e ciascuna classe contenga creditori con interessi omogenei.

I nuovi principi di attestazione recepiscono, necessariamente, anche le modifiche introdotte dal Codice della crisi in tema di concordato preventivo, con particolare riguardo alla suddivisione dei creditori in classi. Su tutte la necessità, assente nella legge fallimentare, di prevederne obbligatoriamente la formazione nel concordato in continuità. Classi per la cui formazione lo stesso codice dà delle indicazioni (art. 85 Ccii), ma che, in ogni caso, sono lasciate all'iniziativa del debitore che propone il piano. Così, per esempio, i crediti tributari e previdenziali devono essere collocati in specifiche classi, così come, in classe separata devono essere messi i creditori privilegiati sottoposti a degradazione del loro credito nonché quelli che vantano garanzie accessorie (fideiussioni, ipoteche di terzi).

La formazione delle classi è particolarmente importante anche e soprattutto per le novità introdotte in sede di approvazione del concordato; soprattutto se in continuità. Mentre, infatti, nel concordato di natura liquidatoria resta il criterio della maggioranza dei crediti ammessi al voto e delle classi (se presenti giacché non obbligatorie), in quello in continuità sparisce del tutto il riferimento alla maggioranza assoluta dei crediti e viene fortemente sfumato quello della maggioranza delle classi. L'articolo 112, comma secondo prevede, infatti, il

cosiddetto cross class cram down, meccanismo secondo il quale, a determinate condizioni, potrebbe essere sufficiente anche solo una classe di creditori favorevole per permettere l'omologazione del concordato. Anche in difetto della maggioranza dei creditori e alla maggioranza delle classi.

In tale intricatissimo scenario è evidente che la formazione delle classi, ex ante, può essere determinante per l'approvazione della proposta; fino al punto di ingolosire il debitore a comporre le classi stesse assicurandosi, almeno in alcune di esse, la presenza di creditori a lui vicini che possano determinare l'ottenimento della maggioranza in quella classe e l'accettazione del concordato.

Altrettanto ovvio, quindi, che in tale scenario un ruolo importante sia demandato al professionista attestatore che avrà, quindi, anche questa ulteriore responsabilità nella propria relazione: quella di avallare la corretta strutturazione delle classi e la corretta composizione di ciascuna di esse.

Nel piano di ristrutturazione soggetto a omologa (Pro) l'analisi dell'attestatore in tema di formazione delle classi è ancora più delicata. Il nuovo strumento di regolamentazione della crisi (art. 64-bis Ccii), nel quale le classi sono obbligatorie, prevede infatti una assoluta libertà per il debitore di ripartire il proprio attivo ai creditori; anche derogando all'ordine dei privilegi e alla necessità di offrire tutto il proprio patrimonio. Tale libertà, però, ha come rovescio della medaglia il fatto che il piano deve ottenere la maggioranza di tutte le classi; in ogni classe almeno la metà dei creditori (o almeno i 2/3 di quelli che votano purché siano più della metà della classe) devono essere favorevoli al trattamento loro riservato (anche e soprattutto in considerazione di quello riservato ad altri creditori). Da qui la delicatezza e l'importanza del ruolo del professionista chiamato ad aval-

lare la formazione delle classi previste dal debitore.

Nella legge fallimentare l'intervento dell'attestatore in tema di classi (o meglio, di categorie omogenee) era previsto solo negli accordi di ristrutturazione a efficacia estesa (art. 182-septies l.f. ora 61 Ccii). In tale particolare accordo di ristrutturazione, caratterizzato dalla presenza massiccia di creditori finanziari (banche e istituti finanziari), la proposta poteva prevedere l'accorpamento di questi creditori in categorie omogenee (ipotecari, chirografari, titolari di garanzie di terzi, ecc.). L'effetto era ed è quello di ottenere una sorta di adesione coattiva del creditore non aderente collocato in una classe ove almeno il 75% dei crediti abbia invece aderito. Solo per tale attestazione era richiesta l'analisi della formazione delle classi. Ciò, evidentemente, per gli stessi motivi per i quali, ora, è previsto l'intervento dell'attestatore anche nel concordato preventivo e negli altri strumenti di regolamentazione della crisi.

Ora, al punto 4.5.9. dei nuovi principi di attestazione si prevede che l'attestatore "... valuta che l'inserimento dei creditori sia intercorso nella classe corretta in funzione del grado di prelazione e degli interessi di cui sono portatori." Ciò che ognuno sia collocato al suo posto e non vi sia invece una formazione delle classi artatamente finalizzata a ottenere maggioranze preconfezionate.

Inoltre, l'analisi delle classi va fatta dall'attestatore perché questa potrebbe influenzare il fabbisogno complessivo della proposta. Se infatti le classi di creditori prevedono (come accade nella maggior parte dei casi) percentuali di soddisfazione diverse, l'inserimento di un creditore in una di esse piuttosto che in un'altra non può che avere come conseguenza un diverso fabbisogno della proposta e, in definitiva, un diverso giudizio sulla fattibilità dell'intero piano.

© Riproduzione riservata



I requisiti professionali dell'attestatore

DS6901

DS6901

- Iscrizione nel registro dei revisori legali
- Iscrizione all'albo dei gestori della crisi e insolvenza delle imprese ex art. 356 Cciii
- Possesso dei requisiti di onorabilità richiesti dall'art. 356, comma 3, Cciii
- Possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399 c.c.
- Non essere legato all'impresa o ad altre parti interessate all'operazione di regolazione della crisi da rapporti di natura personale o professionale
- Non avere prestato, neanche per il tramite di altri professionisti uniti in associazione professionale, negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore della società ovvero partecipato agli organi amministrativi o di controllo della società, né aver posseduto partecipazioni in essa
- Non essere creditore verso la Società se non per le attività dipendenti dalla prestazione professionale di attestazione
- Assenza di provvedimenti disciplinari o qualsivoglia provvedimento di sospensione o inibizione all'esercizio della professione a cui appartiene, tali da impedire l'assunzione dell'incarico.

È tempo di straordinari in caso di concordato in continuità

L'attestatore sarà costretto agli straordinari in caso di concordato in continuità. Oltre al giudizio canonico sulla veridicità dei dati aziendali e sulla fattibilità del piano, quello già previsto dalla legge fallimentare sul fatto che la continuità permetta una migliore soddisfazione dei creditori (ora trattamento non peggiorativo rispetto alla liquidazione giudiziale), si amplia e si complica alla luce delle nuove disposizioni del Codice della crisi.

Intanto la relazione di attestazione dovrà dire se il concordato in continuità è in grado di "garantire la sostenibilità economica dell'impresa" ossia se il piano, oltre a consentire il rimborso dei debiti concorsuali nei modi e nei tempi previsti sia anche tale da mantenere in vita l'azienda generando utili. Questo perché sarebbe almeno contraddittorio confe-

zionare un piano che permette di chiudere le posizioni pregresse ma che non genera valore per l'azienda e rischia quindi di creare nuovi debiti.

Oltre a ciò, compito fondamentale del professionista in caso di concordato in continuità era e resta quello di scongiurare l'ipotesi che la continuazione dell'attività d'impresa sia dannosa per i creditori ed esca sconfitta, in termini di soddisfazione per i creditori, a confronto con l'alternativa della liquidazione dell'intero patrimonio (sia giudiziale che volontaria). Da qui la necessità di verificare attentamente il valore dei singoli beni, assunto non in ottica di mercato ma in ipotesi di liquidazione giudiziale (ex fallimento) ma anche e soprattutto, quello di analizzare a fondo il valore dell'azienda in funzionamento; specie se il concordato in continuità prevede, co-

me stazione d'arrivo, la cessione dell'azienda "in esercizio", ossia ancora pulsante.

Il confronto che viene fatto riguarda la valutazione atomistica dei beni a fronte dei flussi previsti dalla continuità aziendale. Cioè, a dire che, se il valore che può essere ritratto dal realizzo dei singoli asset (macchinari, crediti, rimanenze, ecc.) è più basso dei flussi che il piano di continuità (opportuno e stressato) produce, allora il piano di concordato può dirsi migliore dello scenario fallimentare. I principi di attestazione, però, mettono in guardia il professionista ed evidenziano la necessità di andare oltre nella comparazione. È giusto quello che prevede il punto 7.3.3. secondo cui "il professionista indipendente deve innanzitutto rappresentare quali sono gli elementi ed eventuali condizioni che limite-

rebbero e/o impedirebbero la vendita in esercizio dell'azienda". Il Cciii, infatti, continua a prevedere l'esercizio provvisorio mediante il quale il curatore prosegue l'attività anche dopo la dichiarazione di fallimento (oggi apertura della liquidazione giudiziale). Inoltre, anche nella procedura maggiore è possibile sia l'affitto dell'azienda sia la sua cessione in blocco, alternativa alla cessione dei singoli asset.

Quindi non basterà più dire che se si vendono i singoli beni si ricava meno dei flussi di continuità previsti ma occorrerà argomentare a fondo sul perché tale continuità non sarebbe più possibile in caso di default, su quali siano gli elementi che ridurrebbero i flussi finanziari disponibili rispetto alla medesima continuazione, però in bonis.

— © Riproduzione riservata — ■