

RECOVERY FOUND ED AIUTI DI STATO

di Francesco Fimmanò (*)

Abstract: Tra le misure adottate in sede europea a sostegno dell'economia dell'Ue e dei diversi Stati membri, duramente colpiti dalla crisi, rientra l'adozione di norme maggiormente flessibili in materia di aiuti di Stato. La Comunicazione della Commissione "Temporary framework for State aid measures to support the economy in the current Covid-19 outbreak – COM 2020/C 91 I/01", è volta a consentire agli Stati membri di adottare misure di sostegno al tessuto economico in deroga alla disciplina ordinaria sugli aiuti di Stato. Il saggio approfondisce la natura ed i limiti delle deroghe, sulla base dell'art. 107 del Trattato su funzionamento, rispetto soprattutto alle Imprese in crisi alla fine del 2019, tenendo conto dei limiti comunque inderogabili derivanti dal regolamento n. 651/2014/UE.

Measures taken at European level to support the EU economy and the various Member States, which have been hard hit by the crisis, include the adoption of more flexible state aid rules. The Commission Communication "Temporary framework for State aid measures to support the economy in the current Covid-19 outbreak - COM 2020/C 91 I/01", is intended to allow Member States to adopt measures to support the economic fabric by way of derogation from the ordinary state aid framework. The essay deepens the nature and limits of the derogations, on the basis of Art. 107 of the Treaty on Functioning, especially compared to companies in crisis at the end of 2019, taking into account the limits that can still be set out in Regulation No 651/2014UE.

Sommario: 1. Recovery Vision e quadro di riferimento comunitario – 2. Il Temporary framework for State aid measures to support the economy in the current Covid-19 outbreak – 3. L'articolo 107 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (Tfue) – 4. Gli aiuti di Stato alle imprese – 5. I limiti di cui al regolamento n. 651/2014/UE della Commissione, del 17 giugno 2014 alla luce del Recovery.

1. Recovery Vision e quadro di riferimento comunitario

Nel *Recovery Plan* italiano si usa l'espressione ormai abusata "resilienza", mutuata dalla tecnologia dei materiali ed intesa come attitudine degli stessi ad assorbire e sprigionare energia in conseguenza delle deformazioni elastiche e plastiche fino alla rottura. Nel nostro caso indica la capacità di far fronte in maniera positiva a eventi traumatici, di riorganizzare efficacemente la vita dinanzi alle difficoltà, di ricostruirsi restando sensibili alle opportunità positive che l'evento dinamico dell'esistenza offre senza, si badi bene, alienare la propria identità. Sono resilienti quelle persone, quegli organismi, quelle imprese, quelle comunità e direi quelle nazioni che, immerse in circostanze avverse, riescono, nonostante tutto e talvolta contro ogni previsione, a fronteggiare efficacemente le contrarietà, a dare nuovo slancio alla propria organizzazione e persino a raggiungere mete importanti e persino imprevedibili prima degli eventi negativi (1).

L'era del coronavirus produrrà sul piano economico quanto accaduto in situazioni analoghe nella recente storia dell'umanità, solo con una gravità ed una rapidità esponenziale generata dalla *globalizzazione*, esattamente come si sta verificando per l'emergenza sanitaria. La vicenda determinerà una grande crisi economica *non strutturale* che, come nei cicli storici precedenti, produrrà poi grande sviluppo *solo* per quei Paesi e quelle imprese che abbiano avuto una "Recovery Vision" come è ben definita in medicina per i recuperi da condizioni "depressive" (2).

(*) F. Fimmanò è professore ordinario di diritto commerciale, Presidente del Comitato scientifico della Scuola di Alta Formazione della Corte dei conti "F. Staderini", componente del Consiglio di presidenza della Corte dei conti.

(1) Affinché vi sia *resilienza*, è tuttavia richiesta *una seria strategia preventiva* e, al contempo, *una strategia reattiva*, alle quali devono corrispondere *drivers* consolidati e non assetti completamente nuovi, come si sta immaginando in vari settori come quelli della crisi di impresa. Non servono affatto *slogans* ma visione, non "primule" ma organizzazione pianificata ed efficace, non bulimia legislativa ma efficienza applicativa, non localismi e regionalismi ma strategia unitaria nazionale e cooperazione rafforzata. La resilienza in casi del genere è appunto di tipo "cognitivo" e richiede un contesto normativo sostenibile in quanto occorre *riadattare* l'esperienza. Si tratta della capacità non tanto di resistere alle deformazioni, quanto di capire come possano essere ripristinate le proprie condizioni di conoscenza ampia, scoprendo una dimensione che renda possibile la propria struttura rendendola "invulnerabile". Vi sono processi economici e sociali che, in conseguenza del trauma costituito da una catastrofe, cessano di svilupparsi restando in una continua instabilità e, alle volte, addirittura collassano, estinguendosi; in altri casi, al contrario, sopravvivono e, anzi, proprio in conseguenza del trauma, con funzioni catartiche, trovano la forza e le risorse per una nuova fase di crescita e di affermazione in quanto capaci di programmare e gestire la reazione e talora persino la mutazione genetica.

(2) Ma tutto dipende dall'approccio come si legge nella "Piramide degli errori" di Herbert William Heinrich (del 1931 e aggiornata da Frank E. Bird nel 1966) un incidente è solamente la punta della piramide di una serie molto più numerosa di errori ed eventi anomali che hanno concorso nel tempo a danneggiare il sistema. Questo sta ad indicare che per ogni incidente ci sono stati migliaia di piccoli segnali che lo potevano preannunciare. A questo punto, vi sono due modi diversi (ed opposti) di affrontare il problema, e rispecchiano la natura *più o meno resiliente di un'organizzazione*. L'organizzazione basata sulla "cultura della colpa" è caratterizzata da un velo che oscura i rischi e gli eventi anomali manifestatesi nel tempo, lasciando scoperti solamente gli episodi più gravi; è quindi un sistema che agisce soltanto quando l'incidente è avvenuto, ricercando i colpevoli. Al contrario, l'organizzazione resiliente toglie il velo e vede con limpidezza

La situazione drammatica prodotta dalla vicenda Covid è paragonabile solo a quella determinata dal *secondo conflitto mondiale* anche in termini di crollo del Pil e come in quel caso solo una reazione tempestiva può evitare che la *recessione* divenga *depressione*. Peraltro, la Commissione europea ha rilevato come l'impatto negativo per l'economia dell'Ue sia stato simmetrico, ma l'ampiezza del rimbalzo sarà diversa, a secondo della *Recovery Vision* dei singoli Paesi (3).

Si è giudicato necessario un ritorno dell'intervento pubblico, non di impianto statalista, ma basato su una armoniosa ed efficace combinazione di *Stato e mercato*, che pone al centro degli obiettivi di strategia industriale la *funzione dell'impresa*, come soggetto storico e *istituzione fondamentale* dell'ordinamento e del mercato. Occorre in ogni caso concentrare *gli investimenti in un numero selezionato e contenuto di settori ed iniziative*, altrimenti il rischio sono contegni opportunistici, "cattura del regolatore" e locupletamenti privati senza alcuna produzione di ricchezza a solo danno del debito pubblico. L'intervento deve essere dello Stato centrale e integrarsi con coordinamenti di più Regioni che organizzino "uffici unici" specializzati, in virtù dello strumento della *cooperazione rafforzata* ai sensi dell'art. 117, c. 8, Cost. Il punto è nodale perché la causa principale del declino della *golden age* fu il decentramento funzionale ed il venir meno di una strategia unitaria nazionale.

Per eliminare tutte le inefficienze di una crisi improvvisa e devastante, ossia quelle *ex ante* dei c.d. *gatekeepers*, quelle intermedie in cui si commettono i principali errori e quelle *ex post* delle eventuali procedure concorsuali di durata e costi incompatibili con la riallocazione dei valori aziendali (4), occorre non solo guardare all'efficienza degli strumenti utilizzati, anche di natura pubblicistica, ma alla loro sostenibilità, all'uso legittimo e virtuoso ed alla necessità di evitare contegni *opportunistici*.

In tale contesto, le istituzioni europee hanno evidenziato *come le banche e gli altri intermediari finanziari abbiano un ruolo fondamentale* (5) mantenendo il flusso di credito all'economia e ritenendo dunque opportuno che gli Stati

tutta la piramide degli eventi che hanno concorso a danneggiare il sistema, arrivando alla base e sanando non solo gli eventi anomali, ma anche quelli che potrebbero diventarlo.

(3) Quanto realizzato nel dopoguerra scaturì da un modello teorico originale, un paradigma sperimentale con al centro la Banca Mondiale e le politiche di sviluppo internazionali, allo scopo di predisporre i programmi, i finanziamenti e l'esecuzione di opere straordinarie funzionali al progresso economico e sociale. L'Italia, in quel periodo, è riuscita a realizzare una doppia convergenza sistemica, interna ed esterna. La Cassa per il Mezzogiorno, concepita come un ente pubblico dotato di forte autonomia, ha costituito, *insieme alla riforma agraria*, il motore di quegli anni. L'intervento straordinario ha realizzato investimenti "guarda caso" per quasi 200 miliardi di euro (ai valori di oggi) ed ha prodotto 16.000 km di strade, 23.000 km di acquedotti, 40.000 di reti elettriche, 1.600 scuole, 165 ospedali. Il successo fu il risultato del riconoscimento della reciprocità degli interessi tra il Nord e il Sud nel senso della complementarità del rispettivo sistema produttivo. Ora come allora solo una convergenza di interessi interna ed esterna con Europa, Stati Uniti e Cina può funzionare. Il big push, la grande spinta alla crescita realizzata attraverso gli ingenti investimenti non è stata completata, specie per il subentro delle Regioni e l'avvio degli interventi a pioggia. E questo errore del localismo non deve essere ripetuto. E la "perequazione infrastrutturale" con la clausola del 34% delle risorse ordinarie deve riguardare anche gli investimenti delle grandi imprese pubbliche (di quelle poche rimaste dopo il disastro delle cosiddette privatizzazioni).

(4) La letteratura economica attribuisce al diritto delle imprese in crisi innanzitutto il compito di massimizzare il valore *ex post* dell'impresa mediante la riduzione dei tempi di svolgimento ed i costi (diretti ed indiretti) della procedura ed in secondo luogo mirando a *riallocare* i beni in modo ottimale e cioè secondo criteri che ne assicurino la massima valorizzazione. Si tenga conto che le procedure concorsuali sono *costose*, nel senso che consumano esse stesse una parte dell'attivo residuo, sottraendolo alla somma su cui i creditori possono soddisfarsi. Tra i costi indiretti della procedura concorsuale vi sono quelli derivanti dalla sostituzione nella funzione di controllo dell'impresa dell'organo giudiziario o amministrativo ai creditori, i quali sono direttamente e patrimonialmente interessati a far valere le prerogative riconosciute in caso di inadempimento e meglio informati. Gli altri due obiettivi sono quello di massimizzare l'efficienza *ex ante* e quello di garantire l'efficienza nella fase intermedia (*pre-insolvency*). Si tenga conto, infatti, che i c.d. *costi di agenzia del debito* sono quelli derivanti dal monitoraggio del proprietario-manager (*monitoring*), quelli necessari, affinché, egli si vincoli credibilmente al rispetto del contratto con i creditori (*bonding*), nonché i costi del fallimento (*bankruptcy costs*) la cui incidenza aumenta all'aumentare del rischio di credito. Orbene nel caso di debiti contratti dall'impresa, l'agente può fare scelte che non sono indifferenti per il creditore, in quanto incidono sul valore atteso del suo *claim* ovvero sulla probabilità che il contratto di debito venga adempiuto. Dunque, in questo contesto, l'efficienza *ex ante* del diritto fallimentare riguarda le imprese *in bonis* ed esige misure che incentivino il *management* ad utilizzare i beni aziendali in modo efficiente e lo penalizzino opportunamente in caso di insolvenza, tenendo tuttavia conto che una punizione troppo severa può produrre effetti negativi scoraggiando l'iniziativa economica. Per essere efficiente *ex ante* la procedura deve garantire i creditori ed assicurare la massimizzazione dei ricavi, con effetti positivi sulla disponibilità a fornire credito. Ecco che la funzione del fallimento è collegata al ruolo dei creditori nell'impresa, in quanto costituisce uno degli strumenti di controllo degli stessi sulla gestione, o addirittura uno strumento di *governance*: in buona sostanza una forma di *control transaction* al pari delle *Opa*, delle fusioni, dei *leveraged buyout* o delle scalate ostili. Il ricorso all'indebitamento comporta per sua natura il rischio di fallimento e la perdita di controllo da parte della proprietà con l'attribuzione di poteri ai creditori od ai loro rappresentanti. Decisivo è l'obiettivo, c.d. dell'efficienza intermedia, che riguarda le imprese in crisi prima dell'avvio di procedure concorsuali nella fase di *pre-insolvency* ed esige misure che incentivino il debitore a rivelare tempestivamente lo stato di difficoltà, reagendo efficacemente senza assumere comportamenti eccessivamente azzardati per tentare di evitare il fallimento, scommettendo ad esempio le residue risorse dei finanziatori in attività molto rischiose (in tal modo danneggiando i creditori). Procedure troppo punitive possono favorire l'azzardo diretto a scongiurarle, ridurre gli investimenti poco rischiosi ed indurre il controllante a ritardarne l'avvio. Ciò spiega l'esistenza di disposizioni in diversi ordinamenti sul *discharge*, l'esdebitazione, l'*exempt property* ed il consenso sempre più ampio sull'opportunità di ricorrere alla sanzione penale solo per colpire i comportamenti più gravi connessi al dissesto (al riguardo mi permetto di rinviare per brevità a: F. Fimmanò, *L'allocazione efficiente dell'impresa in crisi mediante la trasformazione dei creditori in soci*, in *Riv. soc.*, 2010, 150 ss.)

(5) Peraltro, al fine di mantenere la liquidità del settore finanziario e assicurare condizioni di finanziamento che sostengano tutti i settori dell'economia, il Consiglio direttivo della Banca centrale europea ha annunciato un programma temporaneo di acquisto di titoli del settore

membri possano adottare misure per incentivare gli enti creditizi e gli altri intermediari finanziari a continuare a svolgere il proprio ruolo e a sostenere le attività economiche (6). Tutto questo non può tener conto delle regole interne e comunitarie riguardanti *il regime degli aiuti di Stato alle imprese in crisi*, sia con riferimento alle difficoltà prodotte dal coronavirus sia a quelle meramente conclamate dal *lockdown* ma che preesistevano al 31 dicembre 2019.

2. Il Temporary framework for State aid measures to support the economy in the current Covid-19 outbreak

La Commissione europea già ad inizio marzo 2020 ha delineato gli obiettivi prioritari, assicurando risorse ed investimenti necessari per le forniture da utilizzare nel contenimento e nel trattamento della pandemia; garantendo che i lavoratori fossero protetti contro le perdite di reddito e che le imprese, specie quelle piccole e medie e dei settori più colpiti, godessero del sostegno e della liquidità finanziaria; limitando gli effetti della crisi sull'economia nel suo complesso impiegando tutti gli strumenti a disposizione dell'Unione europea e utilizzando la *flessibilità* consentita dal quadro europeo per favorire l'azione degli Stati membri.

Il Quadro di riferimento temporaneo per gli aiuti di Stato a sostegno dell'economia adottato dalla Commissione Ue il 19 marzo 2020 (7) modificato, dopo una procedura di consultazione con gli Stati membri, il 3 aprile e poi l'8 maggio 2020, include nel perimetro degli aiuti di Stato ammissibili ulteriori e più ampie possibilità di sostegno pubblico e amplia il campo di applicazione del quadro temporaneo, per dare agli Stati membri la possibilità di varare misure di ricapitalizzazione per le imprese in difficoltà. Dopo una consultazione con gli Stati membri (comunicato stampa del 12 giugno) il 29 giugno 2020, la Commissione Ue ha adottato la terza modifica del *Temporary Framework* al fine di autorizzare il sostegno pubblico a tutte le piccole e micro imprese, anche a quelle in difficoltà finanziarie al 31 dicembre 2019, a condizione che non siano sottoposte a una procedura di insolvenza, non abbiano ricevuto aiuti per il salvataggio non rimborsati o non siano sottoposte ad un piano di ristrutturazione ai sensi delle norme sugli aiuti di Stato. La Commissione ha inoltre adeguato le condizioni per le misure di ricapitalizzazione nell'ambito del quadro temporaneo, per i casi in cui gli investitori privati contribuiscono all'aumento di capitale delle società insieme allo Stato.

Il 13 ottobre 2020, con la Comunicazione C(2020)7127 final, è stata adottata la quarta modifica del Framework, che prorogava le disposizioni del quadro temporaneo per altri sei mesi, fino al 30 giugno 2021, ad eccezione di quelle relative alle misure di ricapitalizzazione che venivano prorogate per ulteriori tre mesi fino al 30 settembre 2021, nonché, estendeva ulteriormente le tipologie di aiuti di Stato ammissibili. Il sostegno per i costi fissi non coperti delle imprese a causa della pandemia rientra ora, a date condizioni, nei regimi consentiti.

La Commissione, infine, con avviso del 28 gennaio 2021 ha stabilito di rendere operativo fino al 31 dicembre 2021 il quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato adottato il 19 marzo 2020 per consentire agli Stati membri di assicurare a tutte le imprese liquidità sufficiente per la continuità dell'attività economica durante e dopo l'epidemia di Covid-19. La Commissione ha inoltre deciso di aumentare l'intensità degli aiuti elevando i massimali stabiliti nel quadro temporaneo e consentito la conversione di alcuni strumenti rimborsabili in sovvenzioni dirette fino al 31 dicembre 2022. La flessibilità del quadro di riferimento è stata parallelamente accompagnata alla proposta della Commissione di attivazione della clausola di salvaguardia generale del patto di stabilità e crescita (Psc) – ai sensi della quale è consentito, in caso di grave recessione economica per la zona euro o l'Ue nel suo complesso, la sospensione o l'aggiustamento di bilancio – in modo da dare la necessaria flessibilità alle politiche di bilancio nazionali. Il 2 aprile, la Commissione ha lanciato una nuova iniziativa, chiamata *Sure* (sostegno per attenuare i rischi di disoccupazione in un'emergenza), per aiutare a proteggere i posti di lavoro e a sostenere le famiglie. Inoltre, ha proposto di reindirizzare tutti i fondi strutturali disponibili per rispondere al coronavirus, con la rinuncia per il 2020 agli obblighi di restituzione di *prefinanziamenti* non spesi provenienti dai fondi SIE attualmente detenuti dagli Stati membri. Il 6 aprile la Commissione ha annunciato la concessione di 1 miliardo di euro dal Fondo europeo per gli investimenti strategici (Feis) a titolo di garanzia per il Fondo europeo per gli investimenti (Fei), parte del Gruppo Banca europea per gli investimenti. In tale modo, il Fei viene abilitato a fornire garanzie speciali per incentivare le banche e altri finanziatori a fornire liquidità, per un importo disponibile stimabile in 8 miliardi di euro a favore delle PMI e piccole imprese a media capitalizzazione europee colpite dalle conseguenze economiche della pandemia di coronavirus.

In particolare, la Commissione europea ha dettato regole per il Mercato unico europeo rispetto: all'utilizzo delle risorse comunitarie, all'applicazione flessibile dello *European Fiscal Framework* ed al regime degli aiuti di Stato che vanno notificati preventivamente alla stessa Commissione. La Comunicazione denominata "*Temporary framework for State aid measures to support the economy in the current Covid-19 outbreak* - COM 2020/C 91 I/01", e quelle

privato e pubblico chiamato *Pandemic Emergency Purchase Programme, PEPP*, con una dotazione finanziaria complessiva di 750 miliardi di euro. Il 16 marzo il gruppo della Banca europea per gli investimenti ha poi proposto un piano per mobilitare fino a 40 miliardi di euro di finanziamenti, che saranno utilizzati per prestiti ponte, sospensioni dei debiti e altre misure intese ad alleviare la situazione di liquidità e i vincoli in materia di capitale circolante per le PMI e le imprese a media capitalizzazione.

(6) Cfr. Considerazioni della Commissione, paragrafi 1.1.4 e 1.1.5 della Comunicazione 2020/C 91 I/01.

(7) GUCE serie C 91I del 20 marzo 2020.

successive integrative è volta a consentire agli Stati membri di adottare misure di sostegno al tessuto economico in deroga alla disciplina ordinaria (8).

Come noto, non sono aiuti di Stato le misure che si applicano a tutte le imprese, quindi non selettive: come le integrazioni salariali, la sospensione dei pagamenti dei contributi previdenziali, delle imposte sulle società, dell'Iva, i regimi temporanei di sospensione del lavoro e cassa integrazione applicati alla generalità delle imprese (9), le misure che forniscono un sostegno finanziario diretto ai consumatori (ad esempio servizi cancellati o i biglietti non rimborsati) (10).

Per quanto più interessa *ai nostri fini* sono aiuti di Stato le misure considerate compatibili dal regolamento generale di esenzione per categoria (Ue) 651/2014 (Rgec) o che rientrano nell'ambito del regolamento c.d. *de minimis* (Ue) 1407/2013 (11). Quest'ultime sono le misure di sostegno quantificabili *ex ante* di ammontare non superiore a 200.000 euro su un orizzonte di tre anni (sono previste soglie inferiori per il trasporto merci su strada (100.000 euro), per l'agricoltura (25.000 euro) e per la pesca (30.000 euro)).

La Commissione ha inoltre individuato una serie di aiuti di Stato compatibili di per sé con le regole del diritto europeo a cominciare da quelli "*per la compensazione dei danni*" (12) purché ci sia un collegamento causale diretto tra l'aiuto concesso e il danno risultante dall'evento. Tale aiuto, che deve essere limitato a quanto necessario per compensare il danno e può coprire fino al 100 per cento dei costi ammissibili.

Vengono considerati invece compatibili con il mercato interno (*ex art. 107 par. 3 lett. b*) gli aiuti destinati a promuovere la realizzazione di *un importante progetto di comune interesse europeo* oppure a porre rimedio a *un grave turbamento dell'economia* di uno Stato membro.

E la Commissione in questo quadro ha individuato anche misure temporanee che possono essere adottate dagli Stati: aiuti di importo limitato in forma di sovvenzioni dirette, anticipi rimborsabili o agevolazioni fiscali; assicurazione del credito all'esportazione a breve termine aiuti sotto forma di garanzie sui prestiti; aiuti sotto forma di tassi di interesse agevolati per i prestiti; aiuti sotto forma di garanzie e prestiti veicolati tramite enti creditizi o altri enti finanziari; misure selettive sotto forma di differimento delle imposte e/o dei contributi previdenziali; aiuti per il pagamento dei salari dei dipendenti. Lo Stato interessato deve in ogni caso dimostrare che tali misure sono necessarie, adeguate e proporzionate rispetto al turbamento in atto.

Infine le Istituzioni comunitarie hanno aggiunto tre nuove categorie di aiuti in quanto compatibili con l'art 107, c. 3, lett. c), Tfeue, che prevede "*gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse*" per far fronte alla epidemia e potenziare le attività di ricerca e sviluppo, *testing* e infrastrutture che contribuiscono allo sviluppo di prodotti

(8) La Comunicazione segue e integra le prime indicazioni fornite dalla Commissione nella Comunicazione "Risposta economica coordinata all'emergenza Covid-19" del 13 marzo 2020". Il quadro degli aiuti di Stato ammissibili è stato esteso ed integrato il 3 aprile, con la Comunicazione C(2020) 2215 final e ulteriormente modificato ed esteso con la Comunicazione dell'8 maggio (C(2020) 3156 final).

(9) Le misure di sospensione degli adempimenti fiscali e contributivi e le integrazioni salariali applicabili solo ad alcuni settori (ad esempio solo al settore dei trasporti) o ad alcune regioni o ad alcune tipologie di imprese, vanno invece considerati aiuti di Stato.

(10) La Commissione richiama il differimento dei pagamenti rateali, un accesso più agevole ai piani di pagamento dei debiti d'imposta e la concessione di periodi esenti da interessi, la sospensione del recupero dei debiti d'imposta e una maggiore rapidità dei rimborsi fiscali. La scadenza del differimento non può essere successiva al 31 dicembre 2022. Al fine di proteggere l'occupazione, gli Stati membri possono prevedere di contribuire ai costi salariali delle imprese (compresi i lavoratori autonomi) che, a causa della pandemia di Covid-19, sarebbero altrimenti costrette a licenziare i dipendenti. Se riguardano tutta l'economia, tali regimi di sostegno esulano dal campo di applicazione del controllo dell'Unione sugli aiuti di Stato. Tali aiuti sono ammissibili alle seguenti condizioni: sono destinati ad evitare i licenziamenti durante la pandemia di Covid-19; sono concessi sotto forma di regimi destinati alle imprese di determinati settori o regioni o di determinate dimensioni, particolarmente colpite dalla pandemia di Covid-19; la sovvenzione per il pagamento dei salari deve essere concessa per un periodo non superiore a dodici mesi a decorrere dalla domanda di aiuto, per i dipendenti che altrimenti sarebbero stati licenziati a seguito della sospensione o della riduzione delle attività aziendali dovuta alla pandemia di Covid-19 e a condizione che il personale che ne beneficia continui a svolgere in modo continuativo l'attività lavorativa durante tutto il periodo per il quale è concesso l'aiuto; la sovvenzione mensile per il pagamento dei salari non deve superare l'80% della retribuzione mensile lorda (compresi i contributi previdenziali a carico del datore di lavoro) dei beneficiari. Gli Stati membri possono anche notificare, per le categorie di personale a basso salario, metodi di calcolo alternativi dell'intensità di aiuto, ad esempio utilizzando la media salariale nazionale o il salario minimo, a condizione che sia mantenuta la proporzionalità dell'aiuto; la sovvenzione per il pagamento dei salari può essere combinata con altre misure di sostegno all'occupazione generalmente disponibili o selettive, purché il sostegno combinato non comporti una sovracompensazione dei costi salariali del personale interessato. Le sovvenzioni possono essere inoltre combinate con i differimenti delle imposte e i differimenti dei pagamenti dei contributi previdenziali.

(11) Più precisamente i *de minimis* sono disciplinati dal regolamento n. 1407/2013/Ue e dal regolamento n. 1408/2013/Ue, come da ultimo modificato dal regolamento n. 2019/316/Ue, per il settore agricolo, e dal regolamento n. 717/2014/Ue per il settore ittico.

(12) L'art. 107, par. 2, lett. b), Tfeue definisce compatibili con il mercato interno gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali. Il Covid è sicuramente un evento eccezionale in quanto, come ricordato dalla Commissione, è imprevedibile o difficile da prevedere; è di notevole portata/impatto economico; ed è straordinario, cioè differisce nettamente dalle condizioni in cui il mercato normalmente opera. Le misure di aiuto volte a compensare le imprese dei danni subiti sono quindi compatibili con il diritto europeo.

rilevanti per fare fronte alla pandemia (13). Rientrano in questo speciale ambito creato *ad hoc* gli aiuti per la ricerca e lo sviluppo in materia di Covid (14); gli aiuti agli investimenti per l'attività c.d. di *testing* e *upscaling*; gli aiuti agli investimenti per la produzione di prodotti connessi (15).

Gli Stati membri devono comunque presentare relazioni annuali alla Commissione Ue sugli aiuti concessi per fronteggiare l'emergenza (16). Inoltre, si consente che gli Stati membri elaborino misure nazionali in linea con altri obiettivi

(13) Aiuti agli investimenti per le infrastrutture di prova e *upscaling* che contribuiscono allo sviluppo di prodotti connessi al Covid-19 devono essere concessi sotto forma di sovvenzioni dirette, agevolazioni fiscali o anticipi rimborsabili; devono essere finalizzati a sviluppare, provare e ampliare, fino alla prima applicazione industriale, prima della produzione in serie, medicinali (compresi i vaccini) e trattamenti contro il Covid, i relativi prodotti intermedi, i principi attivi farmaceutici e le materie prime; i dispositivi medici, le attrezzature ospedaliere e mediche (come ventilatori meccanici, indumenti e i dispositivi di protezione e gli strumenti diagnostici) e le materie prime necessarie; i disinfettanti e i relativi prodotti intermedi e le materie prime chimiche necessarie per la loro produzione; gli strumenti per la raccolta/trattamento di dati. Per i progetti avviati prima del 1° febbraio 2020, sono ammissibili all'aiuto solo i costi supplementari relativi alle misure di accelerazione o all'ampliamento della portata del progetto già avviato. Il progetto d'investimento deve essere completato entro sei mesi dalla data di concessione dell'aiuto. Un progetto d'investimento è considerato completato ciò è stato accertato dalle autorità nazionali. Se il termine di sei mesi non è rispettato, per ogni mese di ritardo si procede al rimborso del 25% dell'importo dell'aiuto concesso, a meno che il ritardo non sia dovuto a fattori che esulano dalle capacità di controllo del beneficiario dell'aiuto. Nel caso di anticipi rimborsabili, se il termine non è rispettato, questi sono restituiti in rate annuali uguali entro cinque anni dalla data di concessione dell'aiuto. I costi ammissibili corrispondono ai costi di investimento necessari per realizzare le infrastrutture e l'intensità di aiuto non deve superare il 75 per cento di questi. L'aiuto non è cumulabile con altri aiuti agli investimenti per gli stessi costi ammissibili. Se il sostegno proviene da più di uno Stato membro, oppure, se l'investimento viene concluso entro due mesi dalla concessione del sostegno (sotto forma di sovvenzione diretta, agevolazione fiscale o anticipo rimborsabile), l'intensità massima di aiuto può essere aumentata di 15 punti percentuali. A date condizioni, può essere concessa una garanzia a copertura delle perdite, in aggiunta a una sovvenzione diretta, a un'agevolazione fiscale o a un anticipo rimborsabile, o a titolo indipendente. Le infrastrutture devono essere aperte a più utenti e il loro uso è concesso in modo trasparente e non discriminatorio. Le imprese che hanno finanziato almeno il 10% dei costi di investimento possono godere di un accesso preferenziale a condizioni più favorevoli l'aiuto non può essere concesso a imprese che, al 31 dicembre, si trovavano già in difficoltà (ai sensi del GBER).

(14) Aiuti per la ricerca e lo sviluppo in materia di Coronavirus e antivirali pertinenti, in particolare i progetti insigniti di un marchio di eccellenza specifico per il Covid, che ne attesta la qualità nel quadro dello strumento per le PMI "Orizzonte 2020". Gli aiuti sono ammessi a condizione che siano concessi sotto forma di sovvenzioni dirette, anticipi rimborsabili o agevolazioni fiscali entro il 31 dicembre 2020. Inoltre: per i progetti avviati prima del 1° febbraio 2020, l'aiuto ha un effetto di incentivazione solo se necessario per accelerare o ampliare la portata del progetto; In tali casi saranno ammissibili solo i costi supplementari necessari per tale ultimo fine; i costi ammissibili sono tutti quelli necessari per il progetto di ricerca e sviluppo nel corso della sua durata, compresi, tra l'altro, quelli di personale, per le apparecchiature, i servizi digitali e informatici, gli strumenti diagnostici, la raccolta di dati e il loro trattamento, i servizi di ricerca e sviluppo e per le sperimentazioni precliniche e cliniche, per l'ottenimento dei brevetti e di altri attivi immateriali, etc.; l'intensità di aiuto per ciascun beneficiario può coprire il cento per cento dei costi ammissibili per la ricerca fondamentale e non supera l'ottanta per cento dei costi ammissibili per la ricerca industriale e lo sviluppo sperimentale. Quest'ultimo comunque può essere aumentato di quindici punti percentuali se si tratta di un progetto comune a più Stati membri o in collaborazione transfrontaliera. Gli aiuti possono essere combinati con il sostegno proveniente da altre fonti per gli stessi costi ammissibili, a condizione che gli aiuti combinati non superino i massimali indicati; il beneficiario dell'aiuto si impegna a concedere licenze non esclusive a condizioni di mercato non discriminatorie a terzi nel SEE; l'aiuto non può essere concesso a imprese che si trovavano già in difficoltà (ai sensi del GBER) al 31 dicembre 2019.

(15) Tali aiuti sono ammissibili se concessi sotto forma di sovvenzioni dirette, agevolazioni fiscali o anticipi rimborsabili, se sono destinati alla produzione di medicinali (compresi i vaccini) e i trattamenti, i relativi prodotti intermedi, i principi attivi farmaceutici e le materie prime; i dispositivi medici, le attrezzature ospedaliere e mediche (compresi i ventilatori meccanici, gli indumenti e i dispositivi di protezione e gli strumenti diagnostici) e le materie prime necessarie; i disinfettanti e i relativi prodotti intermedi e le materie prime chimiche relative; gli strumenti per la raccolta/il trattamento dei dati: Per i progetti avviati prima del primo febbraio 2020, sono ammissibili all'aiuto solo i costi supplementari relativi alle misure di accelerazione o all'ampliamento della portata del progetto già avviato. Il progetto d'investimento deve essere completato entro sei mesi dalla data di concessione dell'aiuto. Un progetto d'investimento si considera completato quando ciò è stato accertato dalle autorità nazionali. Se il termine di sei mesi non è rispettato, per ogni mese di ritardo si procede al rimborso del venticinque per cento dell'importo dell'aiuto concesso, a meno che il ritardo non sia dovuto a fattori che esulano dalle capacità di controllo del beneficiario dell'aiuto. Nel caso di anticipi rimborsabili, se il termine non è rispettato, questi sono restituiti in rate annuali uguali entro cinque anni dalla data di concessione dell'aiuto. I costi ammissibili riguardano tutti i costi d'investimento per la produzione e i costi di collaudo dei nuovi impianti di produzione. L'intensità di aiuto non deve superare l'ottanta per cento dei costi ammissibili. L'aiuto non è cumulabile con altri aiuti agli investimenti per gli stessi costi ammissibili. Se il sostegno proviene da più di uno Stato membro, oppure, se l'investimento viene concluso entro due mesi dalla concessione del sostegno (sotto forma di sovvenzione diretta, agevolazione fiscale o anticipo rimborsabile), l'intensità massima di aiuto può essere aumentata di 15 punti percentuali. A certe condizioni può essere concessa una garanzia a copertura delle perdite, in aggiunta a una sovvenzione diretta, a un'agevolazione fiscale o a un anticipo rimborsabile, o a titolo indipendente.

(16) Sul sito istituzionale della Commissione europea è disponibile l'elenco delle decisioni sugli aiuti di Stato ad essa notificati dai diversi Stati membri, tra cui l'Italia, per fronteggiare l'emergenza da coronavirus. Per quanto riguarda l'Italia, la Commissione ha approvato: il regime di aiuti - previsto dall'articolo 5 del D.L. n. 18/2020 - pari a 50 milioni di euro per il 2020, per sostenere la produzione e la fornitura di dispositivi medici, come i ventilatori, e di dispositivi di protezione individuale, come mascherine, occhiali, camici e tute di sicurezza; la garanzia dello Stato italiano a sostegno di una moratoria dei debiti contratti presso le banche da parte delle piccole e medie imprese (PMI) colpite dalla pandemia di coronavirus; il regime di aiuti relativo al potenziamento dell'intervento in garanzia del Fondo di garanzia PMI a sostegno dei lavoratori autonomi e delle imprese con un massimo di 499 dipendenti interessate dalla pandemia di coronavirus (articolo 13, D.L. n. 23/2020); il regime di aiuti relativo alla garanzia su nuovi prestiti per gli investimenti e per il capitale di esercizio concessi dalle banche a sostegno delle imprese colpite dall'emergenza del coronavirus. Attraverso gli enti finanziari, la statale SACE

politici, come ad esempio consentire la trasformazione verde e digitale delle loro economie o prevenire le frodi, l'evasione fiscale o l'elusione fiscale aggressiva (17).

3. L'articolo 107 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (Tfue)

Il citato *Temporary Framework for State aid measures to support the economy in the current Covid-19 outbreak*, come visto, disciplina un quadro temporaneo per consentire agli Stati membri di adottare misure di aiuto all'economia, in deroga alla disciplina ordinaria sugli aiuti di Stato, che si badi bene non sostituisce, ma integra gli altri strumenti consentiti di intervento pubblico sulla base delle norme già vigenti sugli aiuti di Stato.

L'intervento è basato sull'articolo 107 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (Tfue), che: al paragrafo 2, lettera *b*), dichiara compatibili con il mercato interno gli aiuti pubblici destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali (esimendo, dunque, tali tipi di aiuti dall'obbligo di previa approvazione da parte della Commissione Ue); e, al paragrafo 3, lettera *b*), dispone che possono essere compatibili con il mercato interno gli aiuti destinati a porre rimedio ad un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro (18).

Viene richiamato, in particolare, il Regolamento generale di esenzione per categoria, regolamento n. 651/2014/Ue della Commissione, del 17 giugno 2014, c.d. GBER, che dichiara, a date condizioni, alcune categorie di aiuti di Stato compatibili con il mercato interno, esentandole dall'obbligo di notifica preventiva alla Commissione Ue.

Rimane comunque applicabile la disciplina sugli aiuti di Stato alle imprese in difficoltà, ammissibili alle condizioni previste dai relativi Orientamenti (19).

Il *Temporary Framework* delinea le diverse opzioni di cui dispongono gli Stati membri per la concessione di misure che possono essere attivate, senza il coinvolgimento della Commissione.

Quanto alle citate misure temporanee di aiuti compatibili con il mercato interno possono essere approvate dagli Stati membri dopo la notifica da parte dello Stato membro interessato.

Tra le misure ammissibili, gli aiuti finalizzati a garantire la liquidità e l'accesso ai finanziamenti per le imprese. Gli Stati membri sono stati autorizzati a concedere, fino al valore nominale di 800 mila euro per impresa, prestiti a tasso zero, garanzie su prestiti che coprono il 100% del rischio o fornire capitale (20). L'intervento può essere cumulato, con altre misure consentite in via ordinaria (21).

La Comunicazione dell'8 maggio (C(2020) 3156 final) ha recentemente apportato una seconda modifica del *Temporary Framework* per consentire, secondo regole temporanee e straordinarie efficaci sino al 1° luglio 2021, interventi pubblici mirati sotto forma di aiuti alla ricapitalizzazione a favore delle società non finanziarie che li necessitano, in

erogherà le garanzie; il regime di aiuti relativo alla garanzia su nuovi prestiti concessa da ISMEA a favore delle imprese del settore agricolo e della pesca (articolo 13, D.L. n. 23/2020).

(17) La disciplina degli aiuti di Stato per l'ambiente e l'energia sarà riformata entro il 2021 alla luce degli obiettivi politici del *Green new Deal* europeo e sosterranno una transizione economicamente efficace e socialmente inclusiva alla neutralità climatica entro il 2050. Ciò contribuirà a una strategia di ripresa per l'economia europea che centri l'importante duplice transizione ecologica e digitale, conformemente agli obiettivi nazionali e dell'Unione.

(18) Il tutto previa approvazione della Commissione Ue, al fine di valutare il carattere mirato alla finalità e la loro adeguatezza e proporzionalità.

(19) Comunicazione 2014/C 249/01.

(20) Nel dettaglio, il *Temporary Framework* ritiene ammissibili: Sovvenzioni dirette, agevolazioni fiscali e di pagamento o altre forme, quali anticipi rimborsabili, garanzie, prestiti e partecipazioni. L'aiuto non deve superare 800 mila euro per impresa (al lordo di qualsiasi imposta o onere). L'aiuto non può essere concesso a imprese che, al 31 dicembre 2019, si trovavano già in difficoltà (ai sensi, dell'art. 2, punto 18), del GBER). Nel settore della pesca e dell'acquacoltura, l'aiuto non deve superare i 120 mila euro e non deve riguardare alcuna delle categorie già escluse dal regime *de minimis* (cfr. lett. da a) a k) dell'art. 1 del reg. n. 717/2014/Ue). Nel settore della produzione primaria di prodotti agricoli l'aiuto non deve superare i 100 mila euro per impresa. Garanzie statali sui prestiti per garantire l'accesso alla liquidità delle imprese. Per singolo prestito, i premi di garanzia sono fissati a un livello minimo, che aumenta progressivamente man mano che aumenta la durata del prestito garantito. Per i prestiti che si estendono oltre il 31 dicembre 2020, l'importo del capitale del prestito non deve superare il doppio della spesa salariale annuale per il 2019 o per l'ultimo anno disponibile, o non può essere superiore al 25% del fatturato relativo al 2019. Oppure, sulla base di un'opportuna giustificazione e di un'autocertificazione da parte del beneficiario, relativa al proprio fabbisogno di liquidità, l'importo del prestito può essere aumentato fino a coprire il fabbisogno di liquidità dal momento della concessione per i successivi 18 mesi per le PMI e per i seguenti 12 mesi per le grandi imprese. Per i prestiti con scadenza entro il 31 dicembre 2020, l'importo del capitale del prestito può essere superiore a quanto indicato per i prestiti che si estendono oltre tale data, ma con una giustificazione adeguata e a condizione che la proporzionalità dell'aiuto resti assicurata. Inoltre, la durata della garanzia (a meno che sia stata modulata, secondo quanto sopra descritto) deve essere limitata a un massimo di sei anni e la garanzia pubblica non deve eccedere il 90 per cento del capitale di prestito in caso di perdite subite in modo proporzionale e alle stesse condizioni da parte dell'ente creditizio e dello Stato, o il 35 per cento del capitale di prestito, laddove le perdite siano dapprima attribuite allo Stato e solo successivamente agli enti creditizi (garanzia di prima perdita). Nel caso in cui l'entità del prestito diminuisca nel tempo, ad esempio perché il prestito inizia a essere rimborsato, l'importo garantito deve diminuire proporzionalmente. La garanzia può riguardare sia i prestiti per gli investimenti che quelli per il capitale di esercizio e può essere concessa a imprese che non erano in difficoltà (ai sensi del GBER) al 31 dicembre 2019. Aiuti sotto forma di tassi d'interesse agevolati per i prestiti pubblici. I prestiti possono essere concessi a un tasso di interesse agevolato pari almeno al tasso di base (IBOR a 1 anno o equivalente, pubblicato dalla Commissione) applicabile il 1° gennaio 2020, più i margini di rischio di credito indicati in una apposita tabella.

(21) Come gli aiuti *de minimis* (portando dunque l'entità dell'aiuto per impresa a 1 milione di euro) e con altre misure consentite in via straordinaria dal *Temporary Framework*.

modo da contribuire a ridurre il rischio per l'economia dell'Ue nel suo complesso. La Comunicazione introduce inoltre la possibilità per gli Stati membri, fino a dicembre 2020, di sostenere le imprese in difficoltà finanziarie dovute alla pandemia fornendo loro debito subordinato a condizioni favorevoli.

In alternativa, gli Stati membri possono notificare i regimi utilizzando criteri predeterminati come base, ma con la possibilità di modulare la scadenza del prestito e il livello del margine per il rischio di credito, ad esempio applicando un margine per il rischio di credito fisso per l'intera durata del prestito, se tale margine è superiore al margine minimo per il rischio di credito per il primo anno per ciascun tipo di beneficiario, aggiustato in funzione della durata e della copertura della garanzia. I contratti di prestito sono firmati entro e non oltre il 31 dicembre 2020 e sono limitati ad un massimo di 6 anni (a meno che non siano modulati diversamente).

Per i prestiti con scadenza superiore al 31 dicembre 2020, l'importo totale dei prestiti per beneficiario non deve superare il doppio della spesa salariale annuale per il 2019 o per l'ultimo anno disponibile, o non può essere superiore al 25 per cento del fatturato nel 2019. Oppure, sulla base di un'opportuna giustificazione e di un'autocertificazione da parte del beneficiario, relativa al proprio fabbisogno di liquidità, l'importo del prestito può essere aumentato fino a coprire il fabbisogno di liquidità dal momento della concessione per i successivi 18 mesi per le PMI e per i seguenti 12 mesi per le grandi imprese.

Per i prestiti con scadenza entro il 31 dicembre 2020, l'importo del capitale del prestito può essere superiore (rispetto a quanto indicato per i prestiti che si estendono oltre tale data), ma con una giustificazione adeguata e a condizione che la proporzionalità dell'aiuto resti assicurata. Sono ammessi sia prestiti per gli investimenti che quelli per il capitale di esercizio. Va evidenziato che la misura può essere concessa a imprese che tuttavia non fossero in difficoltà (ai sensi del GBER) al 31 dicembre 2019.

Quanto agli aiuti sotto forma di garanzie e prestiti veicolati tramite enti creditizi o altri enti finanziari, la Commissione specifica che tali aiuti indiretti non hanno l'obiettivo di preservare o ripristinare la redditività, la liquidità o la solvibilità degli enti creditizi e dunque non costituiscono *sostegno finanziario pubblico straordinario* ai sensi della disciplina Ue sugli enti creditizi. Gli enti creditizi o altri enti finanziari dovrebbero, infatti, nella misura più ampia possibile, trasferire ai beneficiari finali i vantaggi della garanzia pubblica o dei tassi di interesse agevolati sui prestiti. L'intermediario finanziario dovrà essere in grado di dimostrare l'esistenza di un meccanismo volto a garantire che i vantaggi siano trasferiti, nella misura più ampia possibile, ai beneficiari finali, sotto forma di maggiori volumi di finanziamento, maggiore rischiosità dei portafogli, minori requisiti in materia di garanzie e premi di garanzia o tassi d'interesse inferiori. Quando sussiste l'obbligo giuridico di prorogare la scadenza dei prestiti esistenti per le PMI non può essere addebitata alcuna commissione di garanzia.

Riguardo all'assicurazione del credito all'esportazione a breve termine da parte dello Stato, la Commissione europea ha deciso di ampliare ulteriormente la flessibilità introdotta dalla Comunicazione originaria. Il differimento del pagamento da parte di acquirenti stranieri di beni e/o servizi comporta un rischio di credito per il venditore/esportatore, contro il quale questi si assicura, generalmente presso assicuratori privati (la cosiddetta assicurazione del credito all'esportazione) (22).

4. Gli aiuti di Stato alle imprese

La Commissione, come anticipato, ha contemplato anche "*aiuti alla ricapitalizzazione a favore delle imprese non finanziarie*" visto che il *lockdown* ha comunque influito sulla capacità di molte imprese di produrre beni o fornire servizi, con conseguenti perdite che hanno ridotto il loro capitale e la loro capacità di contrarre prestiti sui mercati. Gli aiuti alla ricapitalizzazione dovrebbero comunque essere concessi solo se non sono disponibili altre soluzioni adeguate e come più volte evidenziato le imprese già in difficoltà il 31 dicembre 2019 non possono affatto ricorrere a tali provvidenze. L'intervento è stato previsto per evitare difficoltà sociali e *default* del mercato a causa di una perdita significativa di posti di lavoro, l'espulsione dal sistema di realtà produttive innovative o di importanza sistemica, od ancora il rischio di interruzione o turbative rilevanti di un importante servizio collettivo. Questa possibilità deve tuttavia limitarsi a consentire *la redditività dell'impresa* e non deve andare al di là del ripristino della struttura patrimoniale del beneficiario antecedente la pandemia.

(22) Sulla base della comunicazione sull'assicurazione del credito all'esportazione a breve termine, in vigore dal 2013, gli scambi nei 27 Stati membri dell'Ue e nei nove paesi OCSE elencati nel suo allegato, con durata del rischio inferiore ai due anni, comportano rischi assicurabili sul mercato e non dovrebbero, in linea di principio, essere assicurati dallo Stato o da assicuratori che beneficiano del sostegno dello Stato. Il 23 marzo 2020, dopo che alcuni Stati membri hanno indicato di attendersi una contrazione a livello mondiale del mercato delle assicurazioni private per le esportazioni verso tutti i Paesi a causa della pandemia di coronavirus, la Commissione ha avviato una consultazione pubblica urgente, dalla quale è emersa una capacità insufficiente di assicurazione privata per le esportazioni verso tutti i paesi, associata a un prevedibile aumento significativo della domanda di assicurazione riconducibile all'attuale crisi. Sulla base dei risultati della consultazione pubblica e dei pertinenti indicatori economici, la Commissione ha deciso di considerare tutti i paesi elencati nell'allegato come temporaneamente non assicurabili sul mercato e di escludere tutti i paesi dall'elenco dei paesi *assicurabili sul mercato* fino al 31 dicembre 2020. In seguito alla modifica, gli assicuratori statali avranno in linea di principio la possibilità di intervenire e fornire un'assicurazione per il rischio di credito all'esportazione a breve termine per tutti i paesi, senza che lo Stato membro interessato debba dimostrare che il paese in questione è temporaneamente *non assicurabile sul mercato*.

Quanto invece alle condizioni riguardanti l'ingresso dello Stato nel capitale delle imprese e la relativa remunerazione, lo stesso deve essere adeguatamente retribuito per i rischi che assume attraverso l'aiuto alla ricapitalizzazione. In secondo luogo, per assicurare la natura temporanea dell'intervento, il meccanismo di remunerazione deve incentivare i beneficiari e/o i loro proprietari a *riacquistare* le azioni acquisite dallo Stato con la misura di aiuto. I beneficiari e gli Stati membri sono tenuti ad elaborare una strategia di uscita ed in particolare devono farlo le grandi imprese. Qualora sei anni dopo l'aiuto alla ricapitalizzazione nel caso delle società quotate in borsa o sette anni nel caso delle altre imprese, l'uscita dello Stato non fosse avvenuta o fosse ancora problematica, dovrà essere notificato alla Commissione un piano di ristrutturazione per il beneficiario (23).

Con riferimento alla *governance* di tali imprese, invece, fino a quando lo Stato non sarà completamente uscito, i beneficiari sono soggetti al divieto di versare dividendi e riacquistare azioni. Inoltre, fino al momento in cui sarà rimborsato almeno il 75 per cento della ricapitalizzazione, si applica una rigorosa limitazione della remunerazione della dirigenza, compreso il divieto dei *bonus*. Tali condizioni, afferma la Commissione, mirano anche a incentivare i beneficiari e i loro proprietari a riacquistare le azioni detenute dallo Stato non appena la situazione economica lo consenta. Inoltre, per garantire che i beneficiari non utilizzino indebitamente l'aiuto alla ricapitalizzazione, essi non possono utilizzarlo per sostenere le attività economiche di *imprese integrate* che si trovavano in difficoltà economiche prima del 31 dicembre 2019. E fino a quando non sia avvenuto il rimborso di almeno il 75 per cento delle risorse immesse per ricapitalizzare, ai beneficiari, diversi dalle piccole e medie imprese (PMI), è vietato in linea di massima di acquisire una partecipazione superiore al 10 per cento in imprese concorrenti o altri operatori della stessa linea di attività, comprese le operazioni a monte e a valle.

Gli Stati membri devono altresì pubblicare informazioni sull'identità delle imprese che hanno ricevuto un aiuto e sull'importo entro tre mesi dalla ricapitalizzazione. Inoltre, i beneficiari, diversi dalle PMI, devono pubblicare informazioni sull'uso degli aiuti ricevuti, compreso il modo in cui l'utilizzo degli aiuti ricevuti sostiene le attività dell'impresa in linea con gli obblighi dell'Ue e nazionali legati alla trasformazione verde e digitale.

La Commissione ha introdotto inoltre la possibilità per gli Stati membri di sostenere le imprese in difficoltà finanziarie dovute alla pandemia di coronavirus fornendo loro *debito subordinato* a condizioni favorevoli. Ciò riguarda gli strumenti di debito subordinati ai crediti ordinari di *primo rango* in caso di procedure di insolvenza e completa la gamma di strumenti a disposizione degli Stati membri nell'ambito dell'attuale quadro temporaneo, compresa la concessione di *debito di primo rango* alle società che lo necessitano (24).

Il debito subordinato non può essere convertito in capitale mentre la società è in attività. Gli aiuti sotto forma di debito subordinato ricevono una remunerazione più elevata e subiscono un'ulteriore limitazione dell'importo rispetto al debito di primo rango nell'ambito del quadro di riferimento temporaneo. Se gli Stati membri intendono fornire debito subordinato per importi superiori alle soglie, si applicheranno tutte le condizioni vigenti per le misure di ricapitalizzazione di cui sopra.

5. limiti di cui al regolamento n. 651/2014/Ue della Commissione, del 17 giugno 2014 alla luce del Recovery

L'art. 1.4, reg. n. 651/2014/Ue, esclude gli aiuti ad imprese in difficoltà dal regime di esenzione generale, salvo il caso in cui la situazione di difficoltà dipenda da calamità naturali. Altrettanto incompatibili con il diritto europeo sono – in linea di principio – le misure di aiuto destinate a sollevare le condizioni di settori in crisi, in quanto tali. La mancanza di una norma di esenzione generale lascia alla discrezionalità della Commissione di comprendere, fra gli aiuti esentabili, anche queste ipotesi. Gli orientamenti della Commissione sono definiti in una *Comunicazione* che andrà rinnovata o rielaborata a fine 2020 (25). Pur contenendo la stessa dichiarazioni di principio contrarie agli aiuti pubblici a favore di imprese in crisi, in quanto distorsivi della concorrenza ed incentivanti comportamenti "opportunistici", sono ammessi.

(23) Gli Stati membri possono comunque notificare i regimi di ricapitalizzazione o le misure di aiuto individuali. Al momento dell'approvazione di un regime, la Commissione chiederà una notifica separata per gli aiuti ad una società superiori alla soglia di 250 milioni di euro, che verranno sottoposti ad una valutazione individuale.

(24) I problemi emersi nell'attuazione della misura del *bail-in* condussero le istituzioni europee, nell'ambito del c.d. "*Pacchetto bancario europeo*", a ipotizzare la modifica della direttiva 2014/59/Ue per quel che riguarda la classificazione degli strumenti di debito non garantiti nella gerarchia dei crediti in caso di insolvenza della banca. Il tutto operando l'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri in materia di gerarchia dei crediti vantati nei confronti degli enti bancari in dissesto ed introducendo una nuova classe di strumenti di finanziamento, definiti "*di primo rango non privilegiato*", da sottoporre a *bail-in* durante la risoluzione, subito dopo gli strumenti di fondi propri, ma prima delle altre passività di "primo rango". Con l'espressione credito di primo rango (non garantito) quindi si fa riferimento alla categoria dei crediti che non vantano alcuna causa di prelazione (ossia ai chirografari) categoria alla quale appartengono anche quelli definiti "non privilegiati", in quanto *junior* rispetto ai restanti crediti chirografari, ma *senior* rispetto ai fondi propri. L'introduzione della clausola di subordinazione "intra-classe" (quella dei chirografari, appunto) avvicina così i requisiti fissati a livello europeo per il MREL a quelli elaborati a livello inter-nazionale per la norma TLAC, la quale, come si diceva, pone la clausola di postergazione come caratteristica imprescindibile delle passività ad alta capacità di assorbimento delle perdite (così in modo puntuale D. Vattermoli, «*Strumenti di credito chirografario di secondo livello*». *Alchimie linguistiche e tutela del mercato bancario*, in *ilcaso.it*.)

(25) Commissione Ue, *Orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà*, 2014/C 249/01, del 31 luglio 2014. La Comunicazione si applica a tutti i settori economici, con eccezione della produzione di carbone e acciaio, soggetta a norme più restrittive, e del settore bancario-finanziario, soggetto a norme speciali più elastiche.

In particolare si contemplano tre categorie di aiuti: quelli al *salvataggio*, consistenti in prestiti agevolati di breve durata (6 mesi) volti a mantenere in attività un'impresa per il tempo necessario ad elaborare un piano di ristrutturazione; quelli volti *alla ristrutturazione* consistenti, come visto, in ricapitalizzazioni o garanzie, diretti a finanziare un piano di risanamento dell'impresa, che dev'essere in grado di determinare un riequilibrio economico e ripristinare una redditività a lungo termine del beneficiario dell'aiuto (26), e infine quelli diretti al *sostegno temporaneo per la ristrutturazione*, rappresentati da concessioni di liquidità, della durata massima di 18 mesi, volte ad accompagnare la realizzazione del piano di ristrutturazione.

Gli aiuti possono essere diretti a imprese soggette ad una procedura concorsuale o ad imprese ancora *in bonis*, che presentino tuttavia gravi squilibri patrimoniali in base agli indici individuati nella Comunicazione. In ogni caso, l'intervento pubblico deve giustificarsi come *extrema ratio*, di fronte al rischio di fallimento e all'impossibilità di trovare una soluzione alternativa di mercato. Inoltre, deve avere carattere di eccezionalità: in tal senso è sancita anche la regola dell'*una tantum*, che vieta di reiterare misure di aiuti di salvataggio a favore della stessa impresa (27).

Orbene le deroghe agli aiuti alle «*impresa in difficoltà da coronavirus*» si fermano di fronte a quelle che secondo la disciplina comunitaria – ed in particolare il regolamento n. 651/2014/Ue della Commissione, del 17 giugno 2014 – soddisfano almeno una delle condizioni di cui di seguito. (28)

Nel caso di società a responsabilità limitata qualora abbia perso più della metà del capitale sociale sottoscritto a causa di perdite cumulate (diverse dalle PMI costituite da meno di tre anni o, ai fini dell'ammissibilità a beneficiare di aiuti al finanziamento del rischio, dalle PMI nei sette anni dalla prima vendita commerciale ammissibili a beneficiare di investimenti per il finanziamento del rischio a seguito della *due diligence* da parte dell'intermediario finanziario selezionato). Ciò si verifica quando la deduzione delle perdite cumulate dalle riserve (e da tutte le altre voci generalmente considerate come parte dei fondi propri della società) dà luogo a un importo cumulativo negativo superiore alla metà del capitale sociale sottoscritto. (29)

In secondo luogo nel caso di società in cui almeno alcuni soci abbiano la responsabilità illimitata per i debiti della società qualora abbia perso più della metà dei fondi propri, quali indicati nei conti della società, a causa di perdite cumulate (diverse dalle PMI costituite da meno di tre anni o, ai fini dell'ammissibilità a beneficiare di aiuti al finanziamento del rischio, dalle PMI nei sette anni dalla prima vendita commerciale ammissibili a beneficiare di investimenti per il finanziamento del rischio a seguito della *due diligence* da parte dell'intermediario finanziario selezionato). (30)

Ancora qualora l'impresa sia oggetto di procedura concorsuale per insolvenza o soddisfi le condizioni previste dal diritto nazionale per l'apertura nei suoi confronti di una tale procedura su richiesta dei suoi creditori (31).

In quarto luogo qualora l'impresa abbia ricevuto un aiuto per il salvataggio e non abbia ancora rimborsato il prestito o revocato la garanzia o abbia ricevuto un aiuto per la ristrutturazione e sia ancora soggetta a un piano di ristrutturazione.

Infine, nel caso di un'impresa diversa da una PMI, qualora, negli ultimi due anni: il rapporto debito/patrimonio netto contabile dell'impresa sia stato superiore a 7,5; ed il quoziente di copertura degli interessi dell'impresa (ebitda/interessi) sia stato inferiore a 1,0.

Allo stato le norme relative alla disciplina della concorrenza tra imprese, il regime europeo sugli aiuti di Stato ha come obiettivo il mantenimento del corretto svolgersi del gioco competitivo e, nello specifico, vuoi l'eliminazione delle interferenze di natura pubblica al suo interno le quali possano falsare la concorrenza, vuoi la prevenzione di comportamenti protezionistici da parte dei governi degli Stati membri, che possano favorire le imprese nazionali a discapito di quelle provenienti da altri Paesi dell'Unione. Di conseguenza l'intento è quello di prevenire o sanzionare gli aiuti

(26) Questi aiuti strutturali devono accompagnarsi ad un impegno finanziario diretto dell'impresa interessata.

(27) Al riguardo M. Libertini, *Concorrenza e crisi d'impresa*, in <www.astrid-online.it>, 24 aprile 2020, il quale rileva come gli aiuti pubblici devono essere giustificati dal perseguimento di un "*obiettivo di interesse comune*" e tra questi obiettivi, la Commissione elenca: (i) obiettivi di carattere sociale (grave disoccupazione o altre "gravi difficoltà sociali"); (ii) pericolo di uscita dal mercato di un'impresa che svolge un importante ruolo sistemico, a livello territoriale o settoriale; (iii) esigenza di continuità di un servizio, tanto più se di interesse economico generale; (iv) rischio di "perdita irreversibile di importanti conoscenze o competenze tecniche", facendo notare come in questo "*ampio quadro vi sono indicazioni coerenti con i principi generali del diritto della concorrenza (le ultime due) ed altre che possono giustificarsi soltanto in termini di politica sociale o di politica industriale (le prime due)*".

(28) Già prima del Regolamento si vedano gli orientamenti comunitari nel puntuale saggio di G. D'Atorre, *La procedura di ristrutturazione industriale delle grandi imprese in stato di insolvenza*, in *Dir. comm. int.*, 2004, 69 ss.

(29) Ai fini della disposizione, per «società a responsabilità limitata» si intendono in particolare le tipologie di imprese di cui all'allegato I della direttiva 2013/34/Ue e, se del caso, il «capitale sociale» comprende eventuali premi di emissione.

(30) Ai fini della presente disposizione, per «società in cui almeno alcuni soci abbiano la responsabilità illimitata per i debiti della società» si intendono in particolare le tipologie di imprese di cui all'allegato II della direttiva 2013/34/Ue.

(31) Nel nostro ordinamento, tuttavia, in occasione del Covid si è legiferato nel senso che la garanzia è concessa anche alle imprese che, in data successiva al 31 dicembre 2019, sono state ammesse alla procedura del concordato con continuità aziendale di cui all'articolo 186-bis r.d. 16 marzo 1942, n. 267, hanno stipulato accordi di ristrutturazione ai sensi dell'articolo 182-bis o hanno presentato un piano attestato di cui all'articolo 67 del predetto decreto, purché, alla data di entrata in vigore del decreto legge, le loro esposizioni non siano più in una situazione che ne determinerebbe la classificazione come esposizioni deteriorate, non presentino importi in arretrato successivi all'applicazione delle misure di concessione e la banca, sulla base dell'analisi della situazione finanziaria del debitore, possa ragionevolmente presumere che vi sarà il rimborso integrale dell'esposizione alla scadenza, ai sensi dell'art 47-bis, c. 6, lett. a) e c), del regolamento n. 575/2013.

illegali in quanto erogati in violazione delle norme del Trattato ed incanalare l'attività degli Stati Membri in percorsi di sviluppo economico ed industriale in linea con quelli dell'Unione. (32)

A tal fine, con formula ampia, l'art. 107, par. 1, definisce gli aiuti di Stato come aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsano o minacciano di falsare la concorrenza, nella misura in cui incidono sugli scambi tra gli Stati membri, salvo una serie di deroghe, la norma fissa una presunzione di incompatibilità con il diritto comunitario di tali misure (33).

Invero, la nozione di aiuto di Stato fornita dal Trattato è un concetto giuridico oggettivo e omnicomprendente poiché contiene già al suo interno chiari elementi di identificazione. Tuttavia, seguendo un approccio che caratterizza gran parte della produzione normativa europea, l'art. 107, par. 1, difetta di una precisazione più analitica di ciascuno dei diversi elementi costitutivi della fattispecie.

Ciò impone all'interprete di avvalersi, anche in tale ambito, dei riferimenti offerti dalla giurisprudenza della stessa Corte di giustizia o provenienti dal suo continuo dialogo con la Commissione allorché si tratti di stabilire in concreto: la sussistenza di un'impresa; l'imputabilità della misura allo Stato; il suo finanziamento con risorse statali; il conferimento di un vantaggio; la *selettività della misura*; i suoi effetti sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri (34). Affinché una misura di sostegno debba essere presa in considerazione, ai sensi dell'art. 107, par. 1, Tfeue, come aiuto di Stato, il Tribunale Ue ricorda che devono ricorrere due condizioni distinte e cumulative, ossia l'intervento deve essere imputabile all'autorità pubblica; il sostegno deve essere concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali. Nel tentativo di fornire una serie di requisiti secondo cui un aiuto di Stato può definirsi tale secondo la disciplina europea, di prassi la Corte distingue gli interventi non in funzione delle loro cause o dei loro obiettivi, ma in relazione agli effetti: le misure di sostegno configurano un aiuto di Stato se producono un vantaggio concorrenziale a favore di una impresa o di una categoria di imprese interessate dalla concorrenza intracomunitaria, implicando costi a carico del pubblico erario. Altresì, coerentemente con l'interpretazione letterale dell'art. 107, paragrafo 1, Tfeue le istituzioni comunitarie hanno (continuativamente) osservato che, affinché trovi applicazione il divieto di aiuti, la misura adottata deve: attribuire un "vantaggio gratuito" (solo) "al suo beneficiario", e quindi presentare i caratteri della "selettività" (conferimento di un vantaggio per i beneficiari); "incidere sugli scambi tra Stati membri" (c.d. pregiudizio agli scambi tra Stati membri); "falsare o minacciare di falsare la concorrenza" (pregiudizio alla concorrenza). (35)

Benché vincolata dall'oggettività della nozione di sostegno pubblico vietata dal Trattato, nel giudicare la compatibilità di misure di aiuto con il mercato interno, la Commissione gode di un ampio potere discrezionale, che le consente di compiere complesse valutazioni di carattere economico e sociale, «*in ordine alla realizzazione di obiettivi di interesse generale o alle correzioni dei c.d. fallimenti del mercato, da effettuarsi nel contesto dell'Unione e non nazionale*», nonché di adottare orientamenti al fine di stabilire i criteri in base ai quali intende effettuare la valutazione, con il solo vincolo della pubblicazione degli stessi (36).

(32) Cfr. in tema G. Strozzi, *Gli aiuti di Stato*, in Id. (a cura di), *Diritto dell'Unione europea. Parte speciale*, Torino, Giappichelli, 2015, 375 ss.; L. Scipione, *Aiuti di Stato, crisi bancarie e ruolo dei Fondi di garanzia dei depositanti*, in *Giur. comm.*, 2020, 184; G.M. Roberti, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario*, Padova, Cedam, 1997, 93; A. Pisapia, *Aiuti di Stato: profili sostanziali e rimedi giurisdizionali*, Padova, Cedam, 2012, 2 ss.

(33) Nella *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea* (2016/C 262/01) del 19 luglio 2016, sono ribaditi i requisiti della nozione di aiuto di Stato (origine statale, vantaggio, selettività, incidenza sugli scambi e sulla concorrenza).

(34) Le recenti istanze di riforma della disciplina dirette anche a raggiungere «il chiarimento e la migliore illustrazione» di tale nozione, onde garantirne un'applicazione più agevole, trasparente e coerente in tutta l'Unione, sono state poi precisate dalla Commissione Ue, *Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'art. 107, par. 1, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea*, (2016/C 262/01 del 19 luglio 2016).

(35) Oltre a tali presupposti, dalla norma in questione emerge il concetto di irrilevanza dei motivi dell'intervento. Si possono enucleare almeno tre ipotesi in cui, pur nella sussistenza di tutti i requisiti sopra richiamati, l'intervento non costituisce un aiuto di Stato propriamente detto, e cioè quando: lo Stato agisca come un operatore commerciale privato; esso faccia fronte ad obblighi di natura privatistica, come quelli di risarcire danni o di restituire un indebitato; c) la misura eccezionale si iscriva nel contesto di un regime generale – tributario o di previdenza sociale, ad esempio – e sia giustificata dalla natura o dalla struttura del sistema.

(36) Una volta, quindi, accertata la connotazione intrinseca di aiuto della misura statale, la valutazione della compatibilità con il mercato comune spetta esclusivamente alla Commissione; questa competenza le viene direttamente attribuita dall'art. 108, par. 3, Tfeue. La suddetta indeterminazione rappresenta per l'Esecutivo europeo sia un'opportunità che un vincolo; insieme, questi due elementi costituiscono quello che in dottrina è stato definito il "dilemma della discrezionalità".