Brevi note sui recenti aggiornamenti alle linee guida dell'Autorità Bancaria Europea in tema di moratoria

1. Premessa. – 2. L'estensione del trattamento prudenziale di favore. – 3. Gli obblighi di segnalazione in tema di probabile inadempimento. – 4. Riflessioni conclusive.

di Edoardo Cecchinato
edoardo.cecchinato@studiodepoli.it
www.studiodepoli.eu

1. Premessa

L'Autorità Bancaria Europea ha recentemente modificato le proprie linee guida del 2 aprile scorso in materia di moratorie legislative e non legislative concesse nel contesto della pandemia di Covid-19, prolungandone l'efficacia fino al 31 marzo 2021 ed enucleando alcuni obblighi di segnalazione in capo alle banche in materia di valutazione del probabile inadempimento dei creditori beneficiari di moratoria[1].

La decisione dell'ABE di prorogare l'efficacia delle linee guida muove dalla presa d'atto che le nuove misure di "*lockdown*" adottate negli Stati membri per contenere il diffondersi della pandemia in corso hanno avuto un impatto significativo sull'economia reale, mettendo a rischio la capacità di numerose imprese di risultare solventi rispetto agli obblighi assunti con le banche[2].

La proroga, pertanto, è tesa ad assicurare alle imprese (ma lo stesso può dirsi per professionisti, consumatori, *etc.*) un ulteriore "periodo di respiro" rispetto ai propri impegni nei confronti degli enti creditizi.

2. Il trattamento prudenziale di favore

Giova ricordare che linee guida in materia di moratorie ammettono[3] delle deroghe alla disciplina relativa al trattamento prudenziale delle esposizioni beneficiarie

[1] Si v. la versione consolidata al 2 dicembre 2020, ad ora disponibile solo in lingua inglese, di ABE, *Guidelines on legislative and non-legislative moratoria on loan repayments applied in the light of the COVID-19 crisis*, EBA/GL/2020/02, 2 aprile 2020, consultabili al seguente link.

[2] In tal senso l'*executive summary* di ABE, *Guidelines amending Guidelines EBA/GL/2020/02 on legislative and non-legislative moratoria on loan repayments applied in the light of the COVID-19 crisis,* EBA/GL/2020/15, 2 dicembre 2020, consultabili al seguente link.

[3] Le linee guida dell'ABE non hanno carattere vincolante: tuttavia, coloro che non intendono darvi seguito sono obbligati a motivare adeguatamente la propria scelta secondo il cd. "*comply or explain principle*", scelta che, peraltro, seguendo il cd. "*name and shame approach*", può essere pubblicata sul sito *web* dell'Autorità, sicché il grado di *moral suasion* di quest'ultima e delle linee guida è certamente elevato (in arg. si v. recentemente DE POLI, *Fundamentals of European Banking Law*, Wolters Kluwer, II ed., 2020, pp. 70 ss.).

di "misure di concessione" [4] e, nello specifico, di misure di moratoria: infatti, una applicazione inflessibile della rigorosa[5] disciplina citata sarebbe capace di vanificare i benefici delle misure di moratoria concesse durante il periodo Covid. L'applicazione di una misura di concessione, quale una moratoria, a beneficio di un debitore in difficoltà implica che l'esposizione sottostante sia classificata dalla banca come "*forborne*", se in *bonis*, o "*forborne non-performing*", se deteriorata: dette classificazioni hanno conseguenze particolarmente significative sul rapporto tra banca e debitore, impegnando la prima ad un'attività di monitoraggio particolarmente intensa sull'esposizione e sullo stato di salute del debitore, che si esplica in una richiesta costante ed invasiva di informazioni (dati finanziari, piani industriali aggiornati, *etc.*), in "poteri" di *voice* sulle scelte aziendali di maggior rilievo, *etc.*; ciò a scapito della libertà d'iniziativa economica del debitore stesso[6].

La deroga alla disciplina appena accennata è ammessa solo nei casi in cui la misura di moratoria rispetti tutte le seguenti condizioni[7]:

a) Essa trova la propria fonte nella legge nazionale (si pensi a quella prevista

[4] Ai sensi dell'art. 47-*ter*, primo comma, del Regolamento (UE) n. 575/2013 (il cd. "*Capital Requirements Regulation*"), per "misura di concessione" (o "*forbearence measure*") si intende una modifica dei termini e delle condizioni di una obbligazione debitoria o un suo rifinanziamento totale o parziale accordati da una banca ad un proprio debitore che incontri o rischi di incontrare difficoltà nel rispettare i propri impegni finanziari. Scopo delle misure di concessione è impedire che una esposizione in *bonis* divenga deteriorata o che una esposizione già deteriorata ritorni in *bonis*, evitando così non solo eventuali perdite (o comunque riducendole), ma anche azioni legali di recupero del credito, escussioni di garanzie, *etc.*: in arg., si v. E. MONTANARO, *Non-performing loans and the European Union legal framework*, in M.P. CHITI e V. SANTORO (a cura di), *The Palgrave Handbook of European Banking Union Law*, Palgrave Macmillan, 2019, p. 231. La disciplina in esame è articolata su più livelli: *i)* il quadro generale è dato dagli artt. 47-*bis*, 47-*ter* e 47-*quater* del *Capital Requirements Regulation*; esso è quindi seguito *ii)* dalla normativa tecnica della Commissione, di cui alle sezz. 17 e 18 della Parte 2 dell'Allegato V del Regolamento di esecuzione (UE) n. 680/2014, recentemente modificato dal Regolamento di esecuzione (UE) n. 2020/429; e, infine, *iii)* dalle linee guida delle Autorità competenti, ossia: *a)* ABE, *Orientamenti sulla gestione di esposizioni deteriorate e oggetto di concessioni*, ABE/GL/2018/06, 31 ottobre 2018, consultabili al seguente link; *b)* BCE, *Linee guida per le banche sui crediti deteriorati (NPL)*, marzo 2017, consultabili al seguente link; e *c)* BCE, *Addendum alle Linee guida della BCE per le banche sui crediti deteriorati (NPL): aspettative di vigilanza in merito agli accantonamenti prudenziali per le esposizioni deteriorate*, marzo 2018, consultabili al seguente link.

[5] A ciò si aggiunga che la classificazione di una esposizione come "*non-performing*" ha anche delle ricadute in termini di computo dei fondi propri della banca, imponendole di operare talune deduzioni dai propri elementi ci capitale primario di classe 1 (i cd. "accantonamenti"). In arg., si v. anche quanto scritto più approfonditamente in E. CECCHINATO, *Il trattamento prudenziale delle esposizioni beneficiarie di moratoria, rifinanziamenti e garanzie pubbliche nel contesto della crisi da Covid-19*, in *Rivista Elettronica di Diritto, Economia e Management*, n. 2, 2020, pp. 97 ss., consultabile al seguente link.

[6] Le associazioni di categoria – come l'Associazione Bancaria Italiana – si sono da subito mosse affinché l'Autorità Bancaria Europea concedesse una deroga a tale disciplina, segnalando come una rigorosa applicazione della stessa avrebbe vanificato i benefici delle moratorie: si v., ad es., ABI, *ABI scrive a Enria (SSM) e Campa (Eba)*, 12 marzo 2020, consultabile al seguente link. In arg., si v. anche A. BROZZETTI, *La risposta europea al Covid-19: un* excursus *sull'operato delle istituzioni politiche e delle autorità creditizie (con un cenno ai rischi per la "*safety net*" di sistema)*, in *Ianus*, 2020, pp. 12 s., consultabile al seguente link.

[7] Elencate al par. 10 delle linee guida citate *supra* nt. 1.

dal Decreto "Cura Italia"[8]) o nell'iniziativa privata[9] (si pensi al rinnovato Accordo per il Credito 2019[10]);

b) La moratoria è applicata in relazione ad un ampio spettro di debitori, determinato sulla base di criteri generali[11];

c) La misura si sostanzia esclusivamente in una modifica delle tempistiche di pagamento e, quindi, in una sospensione dei pagamenti, in un loro post-ponimento o in una temporanea riduzione del capitale e/o degli interessi da corrispondere[12].

d) La moratoria è applicata alle medesime condizioni a tutti i soggetti che ne beneficino[13].

e) La misura non è applicata a finanziamenti concessi successivamente alla data in cui la moratoria è stata annunciata[14].

f) La moratoria è disposta al fine di far fronte all'emergenza generata dalla pandemia di COVID-19 ed è applicata prima del 31 marzo 2021[15]. Peraltro, la recente modifica delle linee guida, oltre a posticipare il termine di applicazione al 31 marzo, ha anche precisato che, laddove la moratoria sia stata concessa successivamente al 30 settembre, la sua durata non potrà eccedere i nove mesi[16].

Pertanto, una esposizione oggetto di una misura di moratoria che rispetti tutte le condizioni appena elencate, potrà

[8] Più precisamente dall'art. 56 del Decreto Legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modifiche con la Legge 24 aprile 2020, n. 27.

[9] Nel caso in cui la moratoria trovi la propria fonte nell'iniziativa privata, la misura dev'essere fondata su uno schema d'intervento largamente condiviso dal settore bancario, onde garantire omogeneità nelle moratorie concesse dai vari enti creditizi (le misure "esclusive" per un singolo cliente, concessegli a seguito di una trattativa *peer to peer*, quindi, sembrano fuoriuscire dall'ambito di applicazione delle linee guida in esame).

[10] Si v. ABI, *Accordo per il credito 2019*, consultabile al seguente link.

[11] A titolo esemplificativo, l'appartenenza ad un certo tipo di clientela (*retail*, PMI, ecc.), la provenienza da una specifica area (zona gialla, zona arancione o zona rossa), il tipo di esposizione (mutuo, *leasing*, *etc.*), l'appartenenza ad un settore produttivo particolarmente pregiudicato dalla pandemia (settore turistico, settore della ristorazione, *etc.*).

[12] La moratoria, quindi, non può comportare la modifica di altre clausole contrattuali, quali, a titolo esemplificativo, il tasso d'interesse.

[13] Questo implica, ad es., che la misura destinata da una banca alle PMI dovrà essere applicata allo stesso modo a tutte le PMI che ne beneficino. Invero, sembra ragionevole che ciascun ente, poi, ai fini di un'applicazione più efficiente e proporzionata delle misure di moratoria, possa specificare i criteri di cui alla suddetta lettera *b)* e prevedere diverse moratorie, sempre generali, ma più settoriali: ad es., per le imprese operanti nel settore della ristorazione, per quelle operanti nel settore turistico-alberghiero, *etc.*

[14] Peraltro, si noti che l'utilizzo di linee di credito esistenti o il loro rinnovo non sono da considerarsi come nuovi finanziamenti.

[15] La data, originariamente fissata al 30 giugno 2020, è stata progressivamente posticipata: prima al 30 settembre e, ora, a seguito dell'ultima modifica dello scorso 2 dicembre, al 31 marzo 2021.

[16] Si v. il par. 10-*bis* delle linee guida citate *supra* nt. 1.

beneficiare di una deroga allo specifico trattamento prudenziale che l'applicazione della misura *de quo* generalmente comporterebbe[17].

3. Gli obblighi di segnalazione in tema di probabile inadempimento

La deroga esaminata *supra* par. 2, ad ogni modo, non esonera gli enti creditizi dall'effettuare le dovute valutazioni in termini di probabile inadempimento del debitore che benefici della moratoria[18], con la conseguenza che un controllo sullo stato di salute dell'esposizione e del debitore, seppure in termini diversi, è comunque effettuato[19]. Peraltro, è interessante notare come la recente modifica alle linee guida in esame abbia anche previsto uno specifico obbligo di segnalazione in materia[20]: più precisamente, gli enti creditizi sono chiamati a inoltrare alle rispettive autorità di vigilanza i piani in cui sono delineati i processi, le fonti di informazione e le responsabilità in materia di valutazione del probabile inadempimento dei debitori beneficiari di moratoria; con la conseguenza che detti piani saranno particolarmente rigorosi.

4. Riflessioni conclusive

Chi scrive ritiene che le recenti modifiche alle linee guida dell'ABE siano da salutare con favore per almeno due ragioni:

i) È evidente come gli effetti economici negativi della pandemia e delle relative misure governative di contenimento su alcuni settori dell'economia siano tuttora significativi (basti pensare al settore della ristorazione, a quello dell'intrattenimento teatrale, a quello turistico-alberghiero, *etc.*). La scelta dell'ABE di estendere quello che può essere definito come un "periodo di respiro" fino al 31 marzo va certamente apprezzata.

Peraltro, guardando al nostro ordinamento, è auspicabile che il legislatore segua la modifica alle linee guida dell'ABE allineando i termini delle moratorie previsti dall'art. 56 del Decreto Cura Italia con quelli nuovi individuati dall'Autorità; lo stesso dicasi per l'Associazione Bancaria Italiana in relazione ad una eventuale nuova proroga dell'Accordo per il Credito 2019.

ii) La previsione di specifici obblighi di segnalazione in tema di valutazione dell'improbabile inadempimento del

[17] Così il par. 11 delle linee guida citate *supra* nt. 1.

[18] Si v. i parr. 13-16 delle linee guida citate *supra* nt. 1.

[19] Si v. l'art. 178 del *Capital Requirements Regulation*, nonché le relative linee guida dell'ABE: ABE, *Orientamenti sull'applicazione della definizione di default ai sensi dell'articolo 178 del regolamento (UE) n. 575/2013*, EBA/GL/2016/07, 18 gennaio 2017, consultabili al seguente link.

[20] Al par. 17-*bis* delle linee guida citate *supra* nt. 1.

debitore beneficiario di moratoria rende più efficace l'azione delle Autorità di vigilanza e, più precisamente la loro capacità di valutare l'efficienza delle procedure interne e, in generale, la "sana e prudente gestione" degli enti creditizi nel contesto della pandemia in corso; enti creditizi così stimolati a svolgere controlli particolarmente attenti sui propri debitori, nonostante la deroga alla disciplina sulle *forbearance measure*.

La recente modifica alle linee guida in tema di moratoria, tuttavia, presenta anche alcune criticità: estendere al 31 marzo 2021 i termini delle moratorie porta necessariamente ad interrogarsi su quale sarà lo stato di salute dei debitori e delle relative esposizioni una volta decorsa detta data e se, nello specifico, non vi sarà un incremento significativo di crediti deteriorati nel settore bancario [21]. Ciò premesso, pertanto, pare ragionevole ritenere – ed auspicare – che l'intervento dell'ABE, nei prossimi mesi, si focalizzerà sulla previsione di un quadro regolamentare specifico teso a mitigare il rischio che i debitori beneficiari di misure moratoria, una volta scaduti i termini delle stesse, siano incapaci di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni perché ancora pregiudicati dagli effetti economici negativi della pandemia, nonché a rendere gli enti creditizi capaci di far fronte efficacemente al verificarsi di simili situazioni.

[21] In arg., si v., *ex multis*, W.G. RINGE, *COVID-19 and European banks: no time for lawyers*, in W.G. RINGE e C.V. GORTSOS (a cura di), *Pandemic Crisis and Financial Stability*, European Banking Istitute E-Book Series , 2020, 46, consultabile al seguente link; e M. BODELLINI e P. LINTNER, *The Impact of the COVID-19 Pandemic on credit institutions and the importance of effective bank crisis management regimes*, in *Law and Economics Yearly Review*, n. 1, 2020, p. 189, consultabile al seguente link.