

MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE

CIRCOLARE 22 Giugno 2007 , n. 6301

Non applicabilita' delle delegazioni di pagamento alle operazioni in derivati concluse da enti territoriali. Circolare esplicativa.

Alle Regioni
Alle Province Autonome di Trento e Bolzano
Alla Provincia Autonoma di Aosta
Alle Province
Ai Comuni
Alle Comunita' Montane
Alle Comunita' Isolane
All'Unione dei Presidenti delle Regioni
All'UPI
All'ANCI
All'UNCEM
Alla Conferenza Unificata Stato Regioni
Alla Ragioneria Generale dello Stato - IGEP
Alla Corte dei conti
Alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti
All'Avvocatura Generale dello Stato
Ai Distretti Regionali dell'Avvocatura Generale dello Stato
Alla Banca d'Italia
All'Associazione Bancaria Italiana

A seguito delle modifiche normative intervenute sugli strumenti derivati e sulla definizione di indebitamento, nonche' alla luce dell'evoluzione del ricorso al mercato dei derivati da parte degli enti territoriali, e' opportuno chiarire alcuni aspetti interpretativi inerenti l'utilizzo delle delegazioni di pagamento disciplinate dall'articolo 206 del Testo Unico degli Enti Locali (TUEL) - decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

Al riguardo e' necessario specificare quanto segue:

1) Normativa sui derivati.

Successivamente all'introduzione, disposta dall'art. 2 del decreto ministeriale 5 luglio 1996, n. 420, dell'obbligo di coprirsi dal rischio di cambio mediante swap di tasso di cambio, gli swap degli enti territoriali hanno trovato il loro principale riferimento normativo nell'art. 41 della legge finanziaria 2002 (legge n. 448/2001), che al comma 1 dispone che l'ammortamento del debito e l'utilizzo degli strumenti derivati da parte degli enti territoriali siano disciplinati da un successivo decreto emanato dal Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dell'interno. Il comma 2 dello stesso articolo disciplina la possibilita' di emettere titoli obbligazionari con rimborso del capitale in unica soluzione alla scadenza, previa costituzione, al momento dell'emissione, di un fondo di ammortamento del debito, o previa conclusione di swap per l'ammortamento del debito.

Di fatto la prevista regolamentazione e' intervenuta con il decreto 1° dicembre 2003, n. 389 (di natura regolamentare), a cui e' seguita una circolare esplicativa del Ministero dell'economia e delle finanze del 27 maggio 2004 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 3 giugno 2004, n. 128). Con la Finanziaria 2007 (L. 27 dicembre 2006, n. 296),

all'art. 1, comma 736, e' stato precisato che: le operazioni di gestione del debito tramite utilizzo di strumenti derivati, da parte delle Regioni e degli enti di cui al testo unico degli enti locali di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, devono essere improntate alla riduzione del costo finale del debito e alla riduzione dell'esposizione ai rischi di mercato. Gli enti possono concludere tali operazioni solo in corrispondenza di passivita' effettivamente dovute, avendo riguardo al contenimento dei rischi di credito assunti.

Inoltre, con il comma 737 della Finanziaria 2007, e' stato attivato un meccanismo di monitoraggio che prevede la trasmissione al MEF delle operazioni in derivati, prima della loro sottoscrizione. Con la Circolare del MEF - Dipartimento del Tesoro - Direzione II - del 31 gennaio 2007 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 5 febbraio 2007, n. 29) sono stati chiariti alcuni aspetti tecnici introdotti dai commi da 736 a 740 della Finanziaria 2007 e meritevoli di approfondimento.

Appare opportuno ricordare che gia' nella Circolare esplicativa del decreto del MEF 389/2003 si richiama una considerazione di carattere generale tale per cui nessun derivato e' configurabile come una passivita'.

Pertanto i derivati sono identificati, dalle norme appena richiamate, come "strumenti di gestione del debito e non come indebitamento".

2) Art. 3, comma 17, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, modificata dall'art. 1, comma 739, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 - Definizione di indebitamento.

L'art. 119, sesto comma, della Costituzione stabilisce che "I Comuni, le Province, le Citta' metropolitane e le Regioni [...]. Possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento. [...]". In attuazione di tale principio costituzionale, con la Finanziaria 2004 (L. 350/2003) e' stata fornita una definizione precisa e puntuale del concetto di indebitamento, individuando le tipologie di operazioni da considerarsi tali agli effetti della citata norma costituzionale.

Con la Legge Finanziaria 2005 (L. 31 dicembre 2004, n. 311), art. 1, comma 68, lettera c) sono state introdotte le aperture di credito (disciplinate dall'art. 205-bis del TUEL), annoverandole come operazioni di debito. Infatti, lo stesso TUEL le disciplina nella Parte II: Ordinamento finanziario e contabile - Titolo IV: Investimenti - Capo II:

Fonti di finanziamento mediante indebitamento; inoltre, i commi 2 e 4 dell'art. 205-bis confermano la natura di debito delle aperture di credito che, rispetto ai tradizionali mutui e prestiti obbligazionari, costituiscono una modalita' alternativa e comunque una forma piu' flessibile di finanziamento degli investimenti locali, consentendo di rapportare l'onere dell'operazione alle esigenze di spesa che via via si manifestano.

Successivamente la Legge Finanziaria 2007 (L. 296/2006, art. 1, commi 739 e 740) ha ulteriormente modificato ed integrato la definizione di indebitamento, aggiungendo agli strumenti di indebitamento le operazioni di cessione e di cartolarizzazione dei crediti vantati dai fornitori di beni e servizi per i cui pagamenti l'ente assume, ancorche' indirettamente, nuove obbligazioni [...]. A supporto, si richiama la stessa Circolare del MEF del 31 gennaio 2007 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 5 febbraio 2007, n. 29) che al Punto 4) offre un importante chiarimento sulla definizione di indebitamento.

Pertanto, alla luce delle recenti innovazioni legislative introdotte in materia, si considerano operazioni di indebitamento: i

mutui e le aperture di credito, le emissioni di prestiti obbligazionari, le cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata, le cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85 per cento del prezzo di mercato, le cartolarizzazioni con garanzie fornite da altre amministrazioni pubbliche, le cartolarizzazioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche, le operazioni di cessione e di cartolarizzazione dei crediti vantati dai fornitori di beni e servizi.

In definitiva, la definizione degli swap come soli strumenti di "gestione" del debito e' riconfermata dal fatto che in nessuna delle norme richiamate si fa menzione degli strumenti derivati; pertanto, alla luce di quanto sopra, gli strumenti derivati non sono configurabili come operazioni di indebitamento.

3) Art. 206 del decreto legislativo n. 267/2000 (TUEL) - Delegazione di pagamento.

Il testo unico degli enti locali, Capo III denominato Garanzie per mutui e prestiti, con l'art. 206 disciplina il rilascio della delegazione di pagamento quale forma di garanzia per il pagamento delle rate di ammortamento di mutui e prestiti.

Il rilascio di tale titolo giuridico esecutivo e' esplicitamente riferibile ai mutui e ai prestiti. Considerato che gli strumenti derivati, cosi' come si evince dai punti 1 e 2 della presente Circolare, non rientrano nella fattispecie dei mutui e prestiti ne' tanto meno nell'accezione piu' ampia della definizione di indebitamento, ne deriva che su tali prodotti non devono essere rilasciate delegazioni di pagamento.

Roma, 22 giugno 2007

Il dirigente generale del debito pubblico Cannata