

*La rinegoiazione del debito è ammessa solo a condizione che vi sia una riduzione del valore finanziario delle passività totali a carico degli enti stessi, al netto delle concessioni e di altri oneri, che devono essere finanziati con entrate correnti*

# Rinegoiazione dei mutui e art. 119 della Costituzione

di **Stefano Pozzoli**

*Professore ordinario di Ragioneria generale presso l'Università di Napoli - Parthenope*

**I**l sistema degli enti locali ha affrontato in questi ultimi anni una intensa attività di investimento e quindi di crescita dell'indebitamento complessivo, tanto che, secondo la Ragioneria Generale dello Stato, il debito degli enti locali è arrivato a sfiorare nel 2005 la cifra record di 57 miliardi di euro. Questo importo, di per sé già imponente, sale a ben 73 miliardi di euro se si tiene conto anche del debito consolidato delle Regioni[1]. È chiaro che, dopo una fase di forte crescita dell'indebitamen-

to diventa opportuno riflettere sulla gestione dello stesso.

Pertanto, ogni proposta di rimodulazione o di rinegoiazione dei mutui deve essere attentamente valutata.

Per far questo, occorre avere però chiara la cornice normativa entro la quale sia legittimo muoversi e quindi quali siano le finalità perseguibili attraverso tali operazioni.

## **Una visione sostanziale dell'art. 119 della Costituzione**

In merito il riferimento princi-

pale è inevitabilmente l'art. 119, comma 6, della Costituzione, ove si stabilisce che gli enti territoriali possono ricorrere all'indebitamento solo e soltanto per finanziare gli investimenti.

Il principio va ovviamente interpretato in senso sostanziale e non formalistico. Ogni forma di elusione, sia diretta che indiretta, deve perciò considerarsi passibile di sanzione, ai sensi dell'art. 30, comma 15, della L. n. 289/2002, e comporta la nullità del contratto stipulato[2].

Questo modo di guardare al

[1] La fonte di questi dati è l'indagine della Ragioneria Generale dello Stato sui mutui contratti dagli enti territoriali per il finanziamento degli investimenti anno 2005, pubblicata nel mese di maggio 2007.

Gli importi si riferiscono all'entità dei mutui concessi a Regioni, a Province autonome ed enti locali (Province, Comuni e Comunità Montane) per il finanziamento degli investimenti e riporta il livello della conseguente esposizione debitoria. L'edizione 2005, per la prima volta, rileva anche i prestiti obbligazionari sottoscritti dagli Istituti facenti parte del campione costituito da 76 istituti di credito e dalla Cassa depositi e prestiti. Tali importi, per quanto imponenti, rappresentano per altro una sottovalutazione del fenomeno, in quanto restano comunque esclusi dal computo i finanziamenti richiesti dagli organismi partecipati dagli enti territoriali (ad esempio dalle società di servizi pubblici locali).

[2] Art. 30, comma 15, della L. 289/2002 "Qualora gli enti territoriali ricorrano all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento, in violazione dell'articolo 119 della Costituzione, i relativi atti e contratti sono nulli. Le sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti possono irrogare agli amministratori, che hanno assunto la relativa delibera, la condanna ad una sanzione pecuniaria pari ad un minimo di cinque e fino ad un massimo di venti volte l'indennità di carica percepita al momento di commissione della violazione."

Sul tema, si v., in questa Rivista (n. 2 del 2006), il commento di De Marco a Corte dei conti, Sez. giur. Sicilia, sent. n. 3198 del 2006.

problema comporta, a parere di chi scrive, che i vincoli di cui all'art. 119 della Costituzione devono essere rispettati anche dalle società gerenti servizi pubblici locali o comunque controllate dagli enti territoriali. Il che è coerente, per un verso, con l'idea, giurisprudenzialmente ormai affermata[3], secondo la quale, in ragione del "controllo analogo" e della "destinazione prevalente dell'attività", l'ente *in house* non può ritenersi terzo rispetto all'amministrazione controllante ma deve considerarsi come uno dei servizi propri dell'amministrazione stessa (principi affermati dalla Corte di giustizia a partire dalla sentenza Teckal del 18 novembre 1999, C-107/98); per altro verso, con la giurisprudenza della Corte di cassazione, che ha definitivamente "attratto" nell'ambito del contesto pubblicistico le società a controllo pubblico di questo tipo, restituendole così alla competenza delle Procure della Corte dei conti[4].

Questo approccio sostanzialistico, per altro, trova conferma anche nella evoluzione della normativa, la quale si è mossa progressivamente nella direzione di un approccio sempre più attento a privilegiare il contenuto dei fenomeni economici sottostanti rispetto alla qualità formale dei negozi giuridici adottati. La stessa legge finanziaria 2007, infatti, ha ricompreso nel novero del "debito" anche strumenti finanziari che prima, da alcuni, non erano considerati tali, quali le cartolarizzazioni[5].

In altre parole si considera "debito" qualsiasi anticipazione di futuri flussi finanziari e quindi ogni

operazione nella quale i flussi positivi (maggiori entrate o minori uscite) sono antecedenti a quelli negativi (maggiori uscite o minori entrate)[6].

Tornando al cuore della questione qui considerata, è bene soffermarsi su alcuni elementi chiave della normativa sulle rinegoiazioni.

Il primo è l'art. 41, c. 2 della legge 448/2001 (legge finanziaria 2002) che, praticamente coevo al

*È bene soffermarsi su alcuni*

*elementi chiave della normativa*

*sulle rinegoiazioni. Il primo è*

*l'art. 41, c. 2, L. n. 448/2001 che,*

*praticamente coevo al rinnovato*

*art. 119 Cost., ammette le*

*rinegoiazioni del debito*

rinnovato art. 119 della Costituzione, ammette le rinegoiazioni del debito purché vi siano "condizioni di rifinanziamento che consentano una riduzione del valore finanziario delle passività totali a carico degli enti stessi, al netto delle commissioni" e di altri oneri accessori.

In altre parole, si richiede che la convenienza della operazione sia comprovata. Ovviamente, il presupposto di ciò è la corretta definizione dei termini di confronto che, secondo la circolare del ministero dell'Economia e delle finanze (Mef) del 28 giugno 2005, sono

i valori attuali del vecchio debito e di quello del nuovo mutuo, aumentato ai fini del computo dell'eventuale indennizzo richiesto per l'estinzione anticipata del prestito originario.

Chiaramente, il problema che si pongono la legge 488/2001 e la citata circolare è esclusivamente di natura valutativa e non riguarda il risvolto contabile della operazione. Infatti, il citato articolo 41 non parla - né potrebbe, in quanto andrebbe contro il dettato costituzionale - della possibilità di ricomprendere nell'ambito del nuovo finanziamento le spese ordinarie della rinegoiazione, cioè gli eventuali indennizzi e spese di estinzione anticipata.

Questi ultimi oneri non possono, pertanto, essere in alcun modo considerati "investimento". Non risultano tali, infatti, né alla luce dei principi generali dell'ordinamento e dei principi contabili, né rientrano nel quadro della definizione di investimento presentato dall'art. 3 comma 18 della legge 350/2003 (legge finanziaria 2004), né, ancora, in rapporto alla circolare Cassa depositi e prestiti n. 1253 del 29 luglio 2003, *Linee guida sugli investimenti finanziabili dalla Cassa depositi e prestiti*, che stabilisce con chiarezza come siano finanziabili soltanto le "spese in conto capitale a fronte delle quali nel bilancio dell'ente, che le sostiene, si registra un incremento patrimoniale".

In sostanza, l'indennizzo o le spese di estinzione anticipata devono essere finanziate con entrate correnti e rientrare nelle spese del Titolo I. Chiaramente, dall'impegno di tale

[3] Da ultimo, v. Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 1514 del 2007, in [www.dirittodeiservizipubblici.it](http://www.dirittodeiservizipubblici.it).

[4] V. Cass., sez.un., sent. n. 9096 del 2005, in [www.amcorteconti.it](http://www.amcorteconti.it).

[5] Il comma 739 della L. 296/2006 prevede che "Dal 1° gennaio 2007 alle operazioni di indebitamento di cui al comma 17 dell'articolo 3 della legge n. 350 del 24 dicembre 2003, si aggiungono le operazioni di cessione o cartolarizzazione dei crediti vantati dai fornitori di beni e servizi per i cui pagamenti l'ente assume, ancorché indirettamente, nuove obbligazioni, anche mediante la ristrutturazione dei piani di ammortamento(...)".

La successiva Circolare esplicativa del Mef del 31 gennaio 2007 chiarisce la portata del comma 739, che qualifica come debiti, recependole come tali nell'alveo del sistema giuridico italiano, alcune fattispecie di operazioni finanziarie, alla luce dei criteri definiti da Eurostat nella comunicazione del 4 settembre 2006.

[6] Sul tema, si rinvia al contributo di De Marco, apparso sul n. 2 del 2007 di questa Rivista.

onere conseguono tutti gli effetti contabili delle voci di cui al Titolo in oggetto, anche nel quadro del rispetto del patto di stabilità. Queste, così come succintamente esposte, sono dunque le regole da seguire, e procedere diversamente significa esporsi all'applicazione del meccanismo sanzionatorio di cui al già citato art. 30, comma 15, della L. n. 289 del 2002.

### La destinazione dei "risparmi"

Altro aspetto cui appare opportuno accennare, nella presente sede, è quello della destinazione del risparmio che eventualmente si ottenga attraverso la rinegoziazione. Senza alcun dubbio, il beneficio che si ottiene da un minore tasso di interesse può essere destinato a qualsiasi tipo di spesa, in quanto rappresenta a tutti gli effetti un minore onere di natura corrente. Molto più incerto e delicato, però,

è capire se si possa fare altrettanto con quanto viene "liberato" dalla rata per la parte in conto capitale, ove ciò si ottenga grazie a un allungamento del periodo di indebitamento.

Al riguardo, la Cassa depositi e prestiti, in occasione delle operazioni di "rimodulazione e conversione" autorizzate con decreto del Mef del 20 giugno 2003, ritenne che tali risorse dovessero essere utilizzate solo per nuovi investimenti e non per finanziare spese correnti.

A parere di chi scrive, la tesi ha una sua fondatezza, perché in effetti non vi è, in questo caso, la creazione di una economia ma solo e soltanto l'ottenimento di una ulteriore dilazione di pagamento. A fronte di una minore uscita attuale si avranno maggiori uscite future: si resta, quindi, nell'ambito del debito, senza conseguire nessun tipo di risparmio effettivo.

La riduzione della "spesa" è cioè dovuta solo al rinvio del problema della riduzione dell'indebitamento nei termini programmati, lasciandolo cioè sulle spalle delle generazioni future. Il risultato, quindi, è che non si tende a mantenere una relazione, seppure teorica, con gli investimenti legati a tali finanziamenti.

Proprio per questo, seguendo una interpretazione rigorosa e sostanziale dell'art. 119 della Costituzione, tali risorse devono essere destinate solo a finanziare investimenti e non nuove spese correnti, così come auspicato anche dall'Osservatorio per la Finanza e la Contabilità degli enti locali, nel parere del 6 novembre 2003. Ciò al fine di evitare una artificiale capacità di finanziamento delle spese correnti, che ha come conseguenza solo una crescente rigidità della gestione futura ●

**AGENDA LEGALE 2008**

# AGENDA LEGALE

Il Sole 24 ORE presenta la nuova Agenda Legale 2008: un prezioso strumento di lavoro firmato Guida al Diritto per pianificare l'attività quotidiana dell'Avvocato.

**Il diario giornaliero** Diviso in 2 parti: la prima con l'attività di udienza (ora, n. ruolo, autorità, giudice, parti), la seconda con l'attività extra giudiziale (appuntamenti, convegni, ...)

**La rubrica delle pratiche, dei procedimenti, dei rinvii e delle attese**  
*Promemoria pratiche con:*

- Numero pratica
- Nome cliente e controparte
- Recapito telefonico
- Scadenza pratica

*Promemoria procedimenti diviso per:* Formato 170x235 - pagg. 560

- Cause civili
- Decreti ingiuntivi
- Procedimenti cautelari
- Procedure esecutive (mobiliari, immobiliari, presso terzi)
- Procedure fallimentari
- Cause penali
- T.A.R.
- Magistrature superiori

**L'appendice normativa**

- Tariffe forensi
- Contributo unificato
- Diritto di cancelleria (storico)

**La rubrica telefonica estraibile**  
In una speciale sezione estraibile, recuperabile di anno in anno.

**Agenda Legale 2008 Plus**  
(EcoPelle Cuoio) € 56,00\*

**Agenda Legale 2008 Base**  
(Skinplast) € 38,00\*

\*I prezzi dell'Agenda Legale 2008 sono comprensivi di Iva 20%



Per ulteriori informazioni: tel. 02.4587010

Il Sole 24 ORE

Disponibile anche nelle migliori librerie

**GUIDA AL DIRITTO**