

Nota a fronte del parere della Corte dei Conti sezione controllo della Regione Campania n. 96/2020 in tema di ristrutturazione dell'esposizione debitoria dell'Ente

Il principio del dovere-potere in capo agli enti pubblici di monitorare gli oneri finanziari e gestire in modo attivo l'indebitamento pendente

Premessa: il fatto.

Da parte di Regioni ed enti locali, in particolare a latere della presente emergenza epidemiologica, si è affermata l'istanza prioritaria di rimodulare (mediante diversi strumenti) i termini e le condizioni dell'indebitamento pendente risalente a periodi storici ove il mercato finanziario registrava tassi di interesse sicuramente più onerosi di quelli offerti negli anni più recenti.

Già il Ministero dell'economia e delle finanze con la circolare del 20 febbraio 2018 stabilisce che il divieto di ricorrere all'indebitamento non opera nei riguardi delle operazioni di estinzione di mutui già in carico all'ente locale contratti in anni precedenti, in quanto non sono perfezionati nuovi mutui ma è effettuata una diversa finalizzazione del mutuo originario. Quindi, il divieto non opera per quelle operazioni che non configurano un nuovo debito, quali i mutui e le emissioni obbligazionarie, il cui

ricavato è destinato all'estinzione anticipata di precedenti operazioni di indebitamento che consentono una riduzione del valore finanziario delle passività.

In aggiunta alla circolare ministeriale, un altro organo dello Stato ovvero l'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali istituito presso il Ministero dell'Interno, si interessa della questione pubblicando in data 24 gennaio 2019 un atto di indirizzo in tema di "*estinzione anticipata dei mutui e riduzione degli oneri del servizio del debito per gli enti locali*" affermando il principio del potere-dovere degli enti pubblici di monitorare gli oneri derivanti dalle proprie esposizioni debitorie eventualmente intervenendo mediante operazioni di rinegoziazione dei termini e delle condizioni dei relativi contratti ovvero mediante l'estinzione di esposizioni debitorie mediante nuovi finanziamenti in funzione di una riduzione degli oneri.

Sulla scorta di tali premesse, si rileva il parere n. 96/2020 della Corte dei Conti, sezione controllo della Regione Campania, rilasciato a fronte del quesito formulato dal Presidente della Regione Campania sui limiti costituzionali e legali alla rinegoziazione (ovvero la ristrutturazione) di debiti finanziari originariamente contratti per spese non qualificabili come di investimento.

Da quanto espresso nel parere, la Regione osserva che una gestione attiva dell'esposizione debitoria derivi da un vero e proprio obbligo in capo all'ente pubblico di verificare soluzioni concrete sull'*an* e sul *quo modo* di effettuare la ristrutturazione/estinzione dei propri debiti valutando la convenienza economica dell'operazione e i principi di sana gestione finanziaria.

Funzione centrale del quesito è quella di chiarire agli organi della Regione se e quando l'operazione di rinegoziazione/ristrutturazione costituisca "indebitamento" e quando realizzi spesa diversa da "investimento", ai sensi e

per gli effetti di cui all'art. 3, commi 17, 18 e 19 della L. n. 350/2003 e dell'art. 119, comma 6 Cost. e se e quando la "rinegoziazione/ristrutturazione" sia impedita, nel caso che la spesa originariamente finanziata non sia di investimento, eppure autorizzata da apposita norma di legge ordinaria.

L'orientamento della Corte che apre alla revisione dei mutui in atto per ridurre il peso degli oneri finanziari

Il Merito. La Corte, dopo aver dichiarato l'ammissibilità del quesito con riferimento all'ambito soggettivo (la legittimità del Presidente della Giunta regionale quale organo legittimato a richiedere il parere data la sua veste di legale rappresentante dell'ente) ed all'ambito oggettivo (l'attinenza dell'oggetto del quesito alla materia "contabilità pubblica" ovvero il sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici), entra nel merito del concetto di rinegoziazione dei contratti di mutuo, facendolo rientrare nel più generale fenomeno della "revisione" dei contratti. La revisione del contratto infatti è un fenomeno che racchiude fenomeni negoziali e legali eterogenei finalizzati a modificare termini e condizioni dei rapporti giuridici pendenti.

Pertanto, la Corte amplia il concetto della "rinegoziazione/ristrutturazione" utilizzato nel quesito della Regione con la conseguenza di includere una più ampia casistica di ipotesi modificative dei contratti (nella specie) di mutuo.

Doveri in capo alla PA. Alla base delle argomentazioni espresse nel parere in esame, la Corte osserva che esiste un dovere generale della pubblica amministrazione di attivarsi per procedere alla revisione/rinegoziazione dei propri contratti di approvvigionamento finanziario, in relazione al principio del buon andamento ai sensi dell'art. 97 Cost., se

le condizioni di mercato astrattamente lo consentono.

Infatti, le stesse “agognate” risorse finanziarie necessarie per gli investimenti possono essere recuperate mediante una gestione attiva dell’indebitamento pendente. Si può affermare che l’esposizione debitoria in capo a qualsiasi ente persona giuridica pubblica o privata deve essere costantemente monitorata ed eventualmente rinegoziata con il solo scopo di ridurre gli oneri connessi (sulla base del principio della gestione del patrimonio – ovvero il complesso dei rapporti giuridici attivi e passivi – del buon padre di famiglia e del già citato principio del buon andamento della pubblica amministrazione).

L’indirizzo gestionale in tal senso è dichiarato più volte dal Legislatore in diversi provvedimenti legislativi quale l’art. 1 della legge n. 311/2004, commi 71-77, ai sensi del quale gli enti territoriali sono tenuti a provvedere alla conversione dei mutui con oneri di ammortamento anche parzialmente a carico dello Stato in titoli obbligazionari di nuova emissione o alla rinegoziazione, anche con altri istituti, dei mutui stessi, in presenza di condizioni di rifinanziamento che consentano una riduzione del valore finanziario delle passività totali. *Ad adiuvandum* di tale disposizione, la norma dispone che gli eventuali maggiori oneri derivanti dalle predette operazioni di rinegoziazione rispetto ai relativi stanziamenti complessivi di bilancio devono trovare compensazione nella minore spesa complessiva per interessi. Prima ancora, l’art. 48 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (legge finanziaria 2002) stabiliva il dovere di provvedere ad una rinegoziazione dell’esposizione debitoria in capo agli enti territoriali consentendo quindi operazioni di rinegoziazione dei mutui preesistenti “*in presenza di condizioni di rifinanziamento che consentano una riduzione del valore finanziario delle passività totali a carico degli enti stessi*”.

Pertanto, le disposizioni richiamate dalla Corte, non solo

auspicano l'intervento attivo da parte dell'ente pubblico nella gestione dell'indebitamento, ma legittimano lo stesso a procedere alla revisione/rinegoziazione del contratto di mutuo pur in presenza di clausole che prevedono la corresponsione di penali e/o sanzioni, purché tali spese siano compensate da un risparmio effettivo complessivo derivante a seguito dell'operazione.

Concetti di "indebitamento" e "investimento". La Corte interviene anche nell'interpretazione dei concetti di indebitamento e di investimento, richiamando la nullità degli atti di qualunque tipologia che comportano l'espansione dell'indebitamento per spesa diversa da investimento. l'art. 119, comma 6, Cost. prescrive tale divieto sanzionando con la nullità di atti negoziali ed amministrativi che comportano indebitamento senza investimento.

Le nozioni di "indebitamento" e di "spese di investimento" si fondano su principi della scienza economica seppure non possono non dare spazio a regole di concretizzazione connotate da una qualche discrezionalità politica. Le definizioni che il legislatore statale ha offerto con la legge n. 350/2003 all'art. 3, commi 17, 18 e 19, derivano da scelte di politica economica e finanziaria effettuate in stretta correlazione con i vincoli di carattere sovranazionale cui anche l'Italia è assoggettata in forza dei Trattati europei e di criteri politico-economici e tecnici adottati dagli organi dell'Unione europea nel controllare l'osservanza di tali vincoli.

Quale forma di deroga al concetto generale di indebitamento, interviene l'art. 1, comma 739 della legge 296 del 2006 che dalla definizione di "indebitamento" esclude – purché definite prima del 31 marzo 2007 – le operazioni di cessione e di cartolarizzazione aventi ad oggetto crediti vantati dai fornitori di beni e servizi alle Asl, in base alle quali le Regioni si impegnano, mediante l'emissione di nuove delegazioni di pagamento, derivanti dalla ristrutturazione dei flussi finanziari rivenienti dal piano di ammortamento che da

detti accordi scaturiscono.

Pertanto, dall'analisi delle norme si evince che la nozione di indebitamento è stabilita con una legge dello Stato e non si tratta di un concetto economico liberamente interpretabile.

La Corte specifica inoltre che non sarebbe di ostacolo a tale operazione l'osservazione che l'estinzione di mutui pregressi non integra in sé investimento: *“non ci si può porre il problema dell'investimento se l'operazione in sé non è qualificabile come indebitamento”*.

Il chiarimento. A fronte delle argomentazioni suesposte, si evince che lo scopo del parere è stato quello di chiarire i principi della corretta gestione delle finanze pubbliche fornendo agli enti pubblici importanti strumenti interpretativi (validi a livello nazionale) per orientare le scelte di gestione dell'esposizione debitoria pendente.

La Corte infine riassume i principi analizzati, in particolare osservando che: (i) la revisione/rinegoziazione è un obbligo per le pubbliche amministrazioni debentrici (e non solo una facoltà) in presenza di condizioni di mercato che consentano di ridurre gli oneri finanziari in capo alle stesse; (ii) le operazioni di revisione/rinegoziazione non sempre costituiscono indebitamento, ma lo sono solo in caso di espansione del valore finanziario complessivo della restituzione; e (iii) non costituisce ostacolo alla rinegoziazione/revisione l'eventuale originario contrasto dell'operazione di indebitamento con l'art. 119 comma 6 Cost., quando essa è stata conclusa sotto l'impulso e l'egida di una legge ordinaria che espressamente la consentiva per una finalità diversa.

Il presente comunicato è divulgato a scopo conoscitivo per promuovere il valore dell'informazione giuridica. Non costituisce un parere e non può essere utilizzato come sostitutivo di una consulenza, né per sopperire all'assenza di assistenza legale specifica.