

DISEGNO DI LEGGE

d'iniziativa dei senatori de' COCCI, VITALE Antonio, D'AREZZO, ROMEI, LONGO, SALERNO, MEZZAPESA, ACCILI, GIACOMETTI e MAZZOLI

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 26 LUGLIO 1979

Costituzione di cauzioni con polizze fidejussorie
a garanzia di obbligazioni verso lo Stato ed altri enti pubblici

ONOREVOLI SENATORI. — « Secondo la qualità e l'importanza dei contratti, chiunque contrae obbligazioni verso lo Stato è tenuto a prestare reale e valida cauzione »: così stabilisce la norma di contabilità di Stato.

La prestazione delle cauzioni ed il modo di costituirle crea però spesso inconvenienti perchè manca una disciplina organica del settore.

Per le norme sulla contabilità di Stato, le cauzioni possono essere prestate in contanti o in titoli di Stato o garantiti dallo Stato, al valore di borsa. In luogo della cauzione reale può anche essere prestata una fidejussione (purchè venga migliorato il prezzo di aggiudicazione).

In materia di fidejussioni che costituiscono cauzioni, la chiara disciplina della contabilità di Stato diventa frammentaria e dà luogo ad inconvenienti ed a dubbi interpretativi.

Sempre secondo le norme sulla contabilità di Stato, in teoria, potrebbero rilasciare fidejussioni i soli istituti di credito di diritto pubblico, le banche di interesse nazionale, le aziende di credito ordinario aventi un patrimonio (capitale versato e riserve)

non inferiore a 300 milioni, le casse di risparmio, i monti di credito su pegno di 1^a categoria, le banche popolari con un patrimonio non inferiore a 100 milioni.

Sono noti, però, a questo proposito, i limiti di durata imposti dal Comitato interministeriale per il credito e per il risparmio. Le fidejussioni fino a 5 anni sono, infatti, consentite alle banche di interesse nazionale e alle banche ordinarie e popolari; quelle fino a 10 anni solo agli istituti di credito di diritto pubblico, alle casse di risparmio e ai monti di credito su pegno di 1^a categoria. Ma non è questo il punto che preme sottolineare, anche se numerosi sono i casi in cui può presentarsi la necessità di garantire lo Stato per oltre 10 anni.

Le norme sulla contabilità di Stato hanno subito molte modifiche. Dalla iniziale edizione (1853), che prevedeva le cauzioni costituite nel solo numerario, in titoli del debito pubblico o garantiti dallo Stato, al valore di borsa, si è passati nel 1885 alla cauzione personale con approbatore e nel 1924, in casi speciali e per contratti a lunga scadenza, alla cauzione costituita con ipoteca sui beni stabili, sentito in precedenza il parere del

Consiglio di Stato sulla convenienza del provvedimento e della Avvocatura erariale sulla proprietà e libertà dei beni da assumere in garanzia. Nel 1931, con il regio decreto-legge 16 febbraio 1931, n. 210, la fidejussione diventa « polizza fidejussoria » emessa da istituto o ente di assicurazioni debitamente autorizzato: infatti, per la prima volta, la legge sulla riscossione delle imposte dirette ha consentito la sostituzione della garanzia reale relativa ai contratti esattoriali 1933-1942 con garanzia personale e per essa con polizza di assicurazioni.

Cosa del tutto analoga è avvenuta con il successivo decreto legislativo 30 gennaio 1948, n. 86, che, per secondo, ha previsto l'utilizzo della polizza fidejussoria rilasciata da impresa di assicurazioni a garanzia delle gestioni relative agli appalti per le imposte di consumo.

Fino al 1948, pertanto, le cauzioni a favore dello Stato potevano essere prestate o in forma reale o in forma personale, purchè la garanzia fosse emessa da impresa di assicurazioni.

Dal 1948 in poi le chiare norme sulla contabilità di Stato subiscono una duplice serie di integrazioni: le une, « tacite », relative alle imprese di assicurazioni; le altre, « manifeste », relative alle aziende di credito. Manifeste le une perchè due decreti del Presidente della Repubblica (29 luglio 1948, n. 1309, e 22 maggio 1956, n. 635), modificando il disposto dell'articolo 54 del Regolamento sulla contabilità generale dello Stato, hanno consentito agli istituti di credito di diritto pubblico, alle banche di interesse nazionale, alle casse di risparmio, ai monti di credito su pegno e alle banche di credito ordinario e popolari, la possibilità di prestare cauzioni con i limiti che già si sono detti; le altre tacite, in quanto una serie di leggi, senza modificare la formula legislativa dell'articolo 54, hanno comportato la sua integrazione (così come già era successo per le imposte dirette e per quelle di consumo) a favore delle cauzioni rilasciate dalle imprese di assicurazioni.

Solo per citare alcuni esempi di leggi, oggi in vigore, che prevedono la costituzione di cauzioni in forma assicurativa, possono ricordarsi: in materia di magazzini di vendita

di generi di monopolio, la legge 4 aprile 1953, n. 286, articolo 1; in materia di provvidenze per lo sviluppo della ricettività alberghiera e turistica, la legge 12 marzo 1968, n. 326, articolo 6; in materia doganale, il decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43, articoli 61, 65, 78, 79, 87, 88, 89, 97, 141, 182, 205; in materia di IVA, il decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633, articolo 38 (e, prima ancora, in materia di IGE, la legge 8 febbraio 1957, n. 59, articolo 4); in materia di imposte di successione e donazione, il decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 637, articolo 43; in materia di imposta comunale sulla pubblicità e diritti sulle pubbliche affissioni, il decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 639, articolo 46; in materia di opere pubbliche, la legge 12 gennaio 1974, n. 8, articolo 1, la legge 21 giugno 1964, n. 463, articolo 6, e la legge 17 febbraio 1968, n. 93, articolo 4, con le disposizioni impartite dal competente Ministero con circolare 26 ottobre 1964, prot. 4873; in materia di urbanizzazioni primarie e secondarie, la legge 6 agosto 1967, n. 765, con la modifica e l'integrazione alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150; in materia giudiziaria, specie per i sequestri conservativi, gli articoli 674, 676 e 684 del codice di procedura civile, nonchè vari altri casi in cui è il giudice a stabilire l'importo della cauzione. A questi già citati possono poi aggiungersi tutti i casi imposti dalle norme comunitarie e dalle relative disposizioni di attuazione, come ad esempio: per la concessione di anticipazioni delle somme dovute a titolo di restituzione prelievi per l'esportazione (Regolamento CEE 1041/67 della Commissione del 21 dicembre 1967, articolo 9, e decreto ministeriale 24 aprile 1968, articolo 2), oppure per la riscossione dei dazi relativi ai transiti comunitari (Regolamento CEE 542/69 del Consiglio del 18 marzo 1969, articoli 27, 28, 32, 40; Regolamento CEE 2311/69 della Commissione del 19 novembre 1969; circolare del Ministero delle finanze 20 dicembre 1969 e decreto del Presidente della Repubblica 27 dicembre 1969, n. 1130), oppure ancora per l'armonizzazione delle disposizioni concernenti il

regime del perfezionamento attivo, dei depositi doganali e delle zone franche (decreto del Presidente della Repubblica 30 dicembre 1969, n. 1133, in attuazione delle direttive adottate dal Consiglio della CEE nn. 69/73, 69/74 e 69/75).

L'elenco potrebbe continuare, ma questi esempi sono sufficienti a dimostrare che le polizze fidejussorie delle imprese di assicurazioni sono sempre esistite, accettate e spesso favorite dall'Amministrazione. Le cauzioni costituite con polizza di assicurazioni coprono pressochè ogni settore pubblico.

Alle modifiche tacite devono poi aggiungersi quelle che hanno riguardato la Cassa per il Mezzogiorno, l'ANAS, l'INA-Casa, i vari Consorzi di bonifica o idrici per gli appalti di loro competenza, quelle di alcuni Ministeri, quelle della Regione Sicilia che, avendo in materia di assicurazioni legislazione concorrente con lo Stato, ha ritenuto, con la legge 15 marzo 1975, n. 8, dare una più organica disciplina alle cauzioni per gli appalti di opere pubbliche mettendo sullo stesso piano le cauzioni in contanti o in titoli di Stato con quelle costituite con fidejussione bancaria o polizza fidejussoria di impresa assicuratrice debitamente autorizzata. In questi casi, però, le modifiche ora dette sono avvenute, tolto il caso della Regione Sicilia, con provvedimenti amministrativi (regolamenti, disposizioni ministeriali) o delibere di consigli di amministrazione; il che, unitamente alla caotica disciplina della contabilità di Stato nazionale, può ingenerare confusione negli operatori dato che le fonti di autorizzazione invece che essere uguali per tutti, bisogna ricercarle in leggi ed atti diversi.

Da qui è derivata una disciplina frammentaria composta da una molteplicità di fonti normative, sia a livello legislativo che a livello amministrativo, nazionale o locale, che copre ormai tutto l'arco delle attività operative della pubblica amministrazione, centrale e periferica, senza però che una norma a carattere generale possa dirsi inequivocabilmente applicabile.

Da qui è derivata anche la frammentaria indicazione degli aspetti e delle diverse possibilità di utilizzazione delle cauzioni, a seconda che il loro titolo di legittimazione de-

rivi direttamente dalla norma sulla contabilità di Stato, da una sua modifica, da un'altra legge particolare oppure da disposizione amministrativa. Mentre poi per alcuni settori è comunque assicurata la certezza della validità dei vari sistemi cauzionali a seconda del modo di prestazione previsto, per altri si possono verificare situazioni di incertezza per la facile mutevolezza di opinioni che i singoli beneficiari delle prestazioni possono addurre verso un sistema piuttosto che un altro.

In materia di contratti con lo Stato, ad esempio, non è chiaro se la vigente complessa normativa, nell'ammettere la sostituzione della garanzia reale con la garanzia personale, conferisca validità alle sole fidejussioni bancarie o anche alle polizze fidejussorie delle compagnie di assicurazioni, per le quali — si è detto — esiste tutta una serie di disposizioni che le riguardano e le hanno riguardate, prima ancora che le aziende di credito e gli istituti bancari venissero definitivamente autorizzati a rilasciare cauzioni con l'inserimento di un apposito comma nel disposto dell'articolo 54 del Regolamento sulla contabilità generale dello Stato.

Non si tratta però di introdurre un nuovo sistema di cauzionamento che possa sovvertire la situazione già in atto esistente, quanto di rendere uniformi le varie modalità previste da settore a settore rimuovendo quelle discriminazioni e quelle disparità di trattamento che gli operatori avvertono a seconda dell'Amministrazione con la quale sono in rapporti. La Suprema Corte di cassazione ha riconosciuto più volte il valore sostitutivo della polizza fidejussoria delle imprese di assicurazioni debitamente autorizzate rispetto alle cauzioni reali (più volte ha ribadito che le polizze fidejussorie sono niente altro che « sottotipi innominati di fidejussione » — Cassazione 17 giugno 1975, n. 2299; 8 febbraio 1963, n. 221; 7 settembre 1968, n. 2899; 9 giugno 1975, n. 2297 — così come altro « tipo innominato di fidejussione » costituisce la cosiddetta fidejussione bancaria).

La sostanza in ogni caso resta sempre fidejussoria per quanto concerne i rapporti con lo Stato, anche se tra assicuratore e contraente o tra banca e contraente la forma è ora assicurativa, ora del contratto bancario.

Non può tralasciarsi il punto, per completezza di esposizione, che l'assicurazione fidejussoria rilasciata da impresa debitamente autorizzata dall'organo di vigilanza sulle assicurazioni private (Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato) si presenta ogni volta uniforme per quanto riguarda sia le condizioni contrattuali che la gestione tecnico-amministrativo-aziendale-contabile. Il Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato e, a volte, le singole amministrazioni beneficiarie dell'intervento assicurativo approvano, infatti, le condizioni di assicurazione; fin dal 1960 operano le disposizioni (« Criteri e modalità da seguire nella gestione tecnico-amministrativa del ramo cauzioni e delle rispettive categorie in cui esse sono ripartite ») ministeriali dell'organo di vigilanza contenute nella circolare del Ministero dell'industria n. 145 (protocollo 480025) del 7 gennaio 1960.

Non va inoltre sottaciuto il particolare interesse per gli operatori di potersi avvalere indifferentemente sia della fidejussione bancaria che della polizza cauzionale assicurativa.

È noto infatti che le compagnie di assicurazioni pongono alla base della loro attività la riassicurazione dei rischi. Una volta frazionati, con concessione a più compagnie di assicurazioni sparse in tutto il mondo, viene a crearsi quella polverizzazione degli importi nelle assunzioni che consente di sopportare agevolmente ogni più grave evenienza senza turbativa per le singole economie nazionali e con una più equa e prevista compensazione tra proventi e danni.

A questo proposito si ritiene necessario che il Parlamento intervenga estrinsecando, una volta per tutte, con una norma specifica, applicabile a tutte le ipotesi obbligatorie con lo Stato e con gli altri enti pubblici, il principio che in materia di fidejussioni non esistono differenze tra fidejussioni bancarie e polizze fidejussorie.

Ciò d'altra parte deriva anche dalla esigenza di mettere sullo stesso piano gli organismi che rilasciano le stesse garanzie, giacchè la fidejussione bancaria e quella assicurativa non sono altro che « sottotipi inominati » della medesima sostanza fidejussoria.

La concezione di voler limitare l'intervento assicurativo, facendolo apparire come non esplicitamente approvato o previsto, è in manifesto contrasto sia con quanto prima si è detto, sia con il giusto incoraggiamento che si dà all'utilizzazione della polizza fidejussoria nei contratti d'appalto di grandi lavori all'estero, utilizzazione che ha indubbiamente contribuito all'affermazione dell'industria e del lavoro italiano in tutti i Paesi del mondo.

La validità dei cauzionamenti mediante polizza di assicurazione può inoltre essere facilmente constatata solo che si calcolino gli importi delle cauzioni incamerate dal Ministero delle finanze per le inadempienze esattoriali e doganali, dai comuni per le inadempienze relative alla riscossione dei dazi (prima che venissero aboliti), dalla Cassa per il Mezzogiorno, dalla Regione siciliana e da tutti gli altri beneficiari statali e locali per le inadempienze nella esecuzione degli appalti relativi alla costruzione delle autostrade, strade, bonifiche, forniture e servizi, cioè là dove la polizza fidejussoria ha costituito e costituisce garanzia per l'adempimento degli obblighi.

Le compagnie di assicurazioni autorizzate ad assumere in Italia le assicurazioni credito e cauzioni hanno infatti liquidato nel decennio 1960-1970 per sinistri 24 miliardi. Nel 1974 questa cifra ha raggiunto i 59 miliardi in buona parte pagati proprio allo Stato per cauzioni assicurative delle quali era beneficiario.

Anche sotto il profilo giuridico la cauzione assicurativa non offre certo minori garanzie di quella bancaria. La prima, anzi, assai spesso garantisce questa e comunque opera sempre in modo più diretto ed immediato. Essa infatti è un contratto sinallagmatico e principale relativamente all'obbligazione a garanzia della quale viene stipulata e rispettata, sotto ogni profilo, il principio indennitario esattamente inteso; perciò la polizza cauzionale, ancorchè condizionata, può considerarsi obbligazione diretta ed autonoma.

L'interesse dello Stato, conseguentemente, risulta validamente tutelato sia nell'un caso che nell'altro.

Il problema perciò si riduce a quello di una valutazione della solidità e della serietà di chi fornisce la garanzia — occorre, pertanto, fare rinvio agli interventi del competente Ministro in sede di autorizzazione ad esercitare il ramo assicurativo delle cauzioni — non a quello di mantenere o di porre distinzioni che non hanno senso e che di fatto si traducono in una assurda discriminazione, limitata ad alcuni casi, tra istituti di credito ed imprese di assicurazioni, la cui rispettiva funzione nell'economia contemporanea, lungi dall'intralciarsi, dovrebbe invece integrarsi e reciprocamente agevolarsi.

La concezione di chi vorrebbe riservare alle sole banche e alle aziende di credito la possibilità di costituire cauzioni è respinta dalle esperienze assicurative internazionali. In altri Paesi, e tra essi gli USA, il solo sistema di cauzionamento nei rapporti pubblici è quello assicurativo.

Le stesse banche, poi, come si è già fatto cenno, per le operazioni più consistenti e per quelle ove sono più timorose, sono solite chiedere alle imprese di assicurazioni la copertura dei rischi con evidenti antieconomici trasferimenti delle alee da un soggetto ad un altro ed un aggravio dei costi. Tanto vale allora mettere gli uni in concorrenza con gli altri per rendere il servizio delle cauzioni più valido e rispondente alle esigenze degli operatori e dello Stato.

Mettere ordine nel sistema cauzionale, dando una volta per tutte pari valore ai diversi sistemi di costituzione della cauzione, comporta un indubbio vantaggio per gli operatori commerciali ed industriali. Costretti a far ricorso, per legge, alla garanzia, avrebbero possibilità di scelta tra sistemi diversi e quindi la possibilità di preferire quello più confacente alle loro situazioni, lasciando libere le altre fonti di credito per altre operazioni.

Verrà poi a diminuire il costo delle prestazioni, perchè, se, come attualmente, la cauzione viene costituita su garanzia prestata da una compagnia di assicurazioni ad una banca (che poi rilascia ufficialmente la fidejussione), questo passaggio costituisce un duplice onere per gli operatori (costretti a pagare due volte una commissione), che è compensato da una sola prestazione, quella assi-

curativa, e crea, quindi, una situazione anomala per la presenza di una operazione senza rischio da parte della banca che, viceversa, lucra ugualmente la commissione per una operazione che è caricata integralmente sulle spalle delle compagnie di assicurazioni.

Obiettivo del presente disegno di legge — ampiamente documentato sia in diritto che in prassi — è quello di regolarizzare la materia, consentendo agli operatori di scarsi del peso di oneri inutili, posto che essi, dagli stessi, possono essere sollevati.

È, infine, opportuno richiamare l'attenzione sulla circostanza che il presente disegno di legge non comporta onere alcuno a carico dello Stato: giova solo alla chiarezza nelle procedure.

Un ulteriore argomento a favore della necessità e dell'opportunità del disegno di legge è costituito dal fatto che nella recente legge 3 gennaio 1978, n. 1, « Accelerazione delle procedure per la esecuzione di opere pubbliche e di impianti e costruzioni industriali », all'articolo 13 (*Prestazioni di garanzie*) è stata inserita una norma pressochè identica a quella fondamentale (art. 1, lettera c) contenuta nel presente disegno di legge.

Va infine ricordato che in Senato, in sede di discussione del disegno di legge « Nuove norme per l'esercizio delle assicurazioni private contro i danni », divenuto legge 10 giugno 1978, n. 295, è stato approvato, nella seduta del 22 settembre 1977, un ordine del giorno delle Commissioni riunite 2ª e 10ª, il quale, tenuto conto del riferimento che in vari articoli del disegno di legge e nelle tabelle allegate veniva fatto ai rami credito e cauzioni, « impegna il Governo a svolgere un'ampia e approfondita indagine su tali rami di attività assicurativa, in vista di un'organica disciplina legislativa che, nel rispetto delle peculiari caratteristiche tecniche e giuridiche di tali prestazioni assicurative, risulti il più possibile corrispondente alle esigenze della realtà economica nazionale ».

Il presente disegno di legge costituisce indubbiamente la parte essenziale della disciplina legislativa del ramo cauzioni, disciplina che potrà essere completata con eventuali altre norme nel corso della discussione parlamentare.

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

In tutti i casi in cui è prevista la costituzione di una cauzione a favore dello Stato o altro ente pubblico, questa può essere costituita in uno dei seguenti modi:

a) da reale e valida cauzione, ai sensi dell'articolo 54 del Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato, approvato con regio decreto 23 maggio 1924, n. 827;

b) da fidejussione bancaria rilasciata da istituto di credito di diritto pubblico, banca di interesse nazionale, cassa di risparmio, monte di credito su pegno, banca di credito ordinario e popolare, ai sensi dei decreti del Presidente della Repubblica 29 luglio 1948, n. 1309, e 22 maggio 1956, n. 635;

c) da polizza assicurativa rilasciata da impresa di assicurazioni debitamente autorizzata all'esercizio del ramo cauzioni, ai sensi del testo unico delle leggi sull'esercizio delle assicurazioni private approvato con decreto del Presidente della Repubblica 13 febbraio 1959, n. 449, e successive modificazioni.

Art. 2.

L'autorizzazione all'esercizio dell'attività assicurativa nel ramo cauzioni comporta la gestione separata dello stesso secondo le modalità emanate dal Ministero vigilante.

Art. 3.

Diritti ed azioni, di cui godeva il creditore beneficiario della prestazione garantita da cauzione costituita in uno dei modi sopra detti, si trasferiscono in surrogazione a chi ha prestato la cauzione a seguito di inadempimento del debitore principale ed incameramento della cauzione.