



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 31 luglio 2012, composta da:

Cons. Diana CALACIURA TRAINA Presidente f.f., relatore

Dott. Tiziano TESSARO Referendario relatore

Dott.ssa Francesca DIMITA Referendario

VISTO l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e s.m.;

VISTA la Legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria la Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000, modificato da ultimo con la deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008;

VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante disposizioni per l'adeguamento dell'Ordinamento della Repubblica alla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3", ed in particolare, l'art. 7, comma 8°;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza

del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n. 9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009;

VISTA la delibera delle Sezioni riunite in sede di controllo n. 54/2010, riguardante gli indirizzi ed i criteri per l'individuazione della nozione di "contabilità pubblica", di cui all'art.7, comma 8, legge n.131/2003;

VISTA la richiesta di parere in data 9 maggio 2012 prot. 2012/5286 acquisita al protocollo C.d.C. n. 3319 del 15 maggio 2012;

VISTA l'ordinanza n. 41/2012 con la quale il Presidente f.f. ha convocato la Sezione per l'odierna adunanza;

UDITO il magistrato relatore

FATTO

Il Sindaco del Comune di Sant'Ambrogio di Valpolicella, dopo aver premesso che: *"il Comune di Sant'Ambrogio di Valpolicella è Socio (con altri 20 Comuni) della Azienda Gardesana Servizi (in seguito AGS) Spa, società per azioni con capitale interamente pubblico, alla quale l'Autorità d'Ambito Territoriale Ottimale Veronese ha affidato in house providing la gestione del servizio idrico integrato nell'Area del Garda.*

L'AGS Spa, nell'ambito degli obblighi derivanti dall'affidamento del servizio idrico integrato, deve portare a termine nell'arco del periodo di affidamento (25 anni) una serie di interventi di realizzazione di nuove opere e di manutenzioni straordinarie in tutto il territorio di competenza, interventi tutti previsti nel Piano

d'Ambito approvato dall'Assemblea dell'Autorità d'Ambito Territoriale Ottimale Veronese e dall'Assemblea dei soci della Società medesima. Il finanziamento dei suddetti interventi è previsto con il ricorso a risorse proprie della Società derivanti dai proventi da tariffa, con contributi regionali e con il ricorso all'indebitamento.

Attualmente la Società si trova in una situazione di temporanea carenza di liquidità dovuta, in particolare, al grave ritardo con cui la Regione Veneto sta erogando i finanziamenti già concessi per la realizzazione dei vari interventi e alle tempistiche di rimborso del consistente credito IVA da parte dell'Agenzia delle Entrate.

La Società presenta una situazione economica-finanziaria in equilibrio e ha chiuso, al 31.12.2011, il bilancio in utile così come negli ultimi 3 esercizi, non ha mai subito riduzioni di capitale conseguenti a perdite di bilancio e non ha subito, nei precedenti esercizi, perdite di bilancio in conseguenza delle quali i Comuni soci siano stati gravati dall'obbligo di procedere al ripiano delle perdite medesime.

Nonostante le positive condizioni economiche, a causa della attuale congiuntura economica, la Società ha difficoltà ad accedere a condizioni congrue, al mercato creditizio, per far fronte alla temporanea crisi di liquidità.

Tale carenza di liquidità impedisce alla Società di attivare o di portare a termine una serie di investimenti pubblici già programmati, con i conseguenti riflessi negativi sulla qualità del

servizio svolto in un'area a particolare vocazione turistica.” chiede a questo organo di controllo: “se un Comune socio può istituire a bilancio un apposito fondo per anticipare somme ad AGS Spa attingendo a proprie disponibilità di cassa alle seguenti condizioni:

le somme dovranno essere rimborsate al Comune dalla Società entro il termine massimo di 12/18 mesi dalla effettiva erogazione; dovrà essere riconosciuto al Comune, sulle somme anticipate, un tasso di interesse pari a quello previste sulle giacenze di tesoreria unica;

la Società deve utilizzare le somme anticipate per attivare o completare gli interventi programmati.

le somme anticipate dal Comune socio sarebbero relative ad interventi di diretto e prevalente beneficio per la popolazione dello stesso Comune socio”.

Si chiede altresì se tale operazione possa trovare allocazione nel bilancio del Comune all'intervento 10 "Concessione di crediti ed anticipazioni" del titolo II della spesa "Spese in conto capitale" e, quanto alla fase di recupero della somma, nella categoria VI "Riscossione di crediti" del titolo IV dell'entrata "Entrate derivanti da alienazioni, da trasferimenti di capitale e da riscossione di crediti", escluse dal novero delle spese e delle entrate del Patto interno di stabilità (art. 1, comma 89, L. 13.12.2010, n. 220 - Legge di stabilità 2011)."

DIRITTO

1. In via preliminare, va verificata la sussistenza dei requisiti di ammissibilità, soggettivi ed oggettivi, per la formulazione dei pareri, secondo i criteri fissati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, con atto di indirizzo del 27 aprile 2004 e con deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

La richiesta del Comune di Sant'Ambrogio di Valpolicella, formulata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, deve ritenersi, alla luce dei sopra richiamati criteri, soggettivamente ammissibile, con riguardo sia all'ente interessato a ricevere il parere, cioè il Comune, sia all'organo che formalmente lo ha richiesto, il Sindaco, organo politico di vertice e rappresentante legale dell'Ente.

In ordine alla sussistenza del requisito oggettivo di ammissibilità, sempre alla luce degli indirizzi e dei criteri generali della Sezione delle Autonomie, approvati con le delibere surrichiamate, va riscontrata l'attinenza del quesito richiesto con la materia della contabilità pubblica ed il carattere generale e astratto della questione sottostante la richiesta, in modo che il parere non vada ad incidere su specifiche fattispecie concrete, in ordine alle quali potrebbero anche pronunciarsi, nell'ambito della loro competenza, altri organi magistratuali e che l'esercizio della funzione consultiva non implichi una valutazione di comportamenti amministrativi, in particolare se connessi ad atti già adottati e/o comportamenti espletati.

Per quanto concerne l'attinenza con la materia della contabilità

pubblica, la Sezione ritiene che le norme richiamate dall'ente rientrino nel concetto unitario di "contabilità pubblica" delineato dalla delibera n. 54/2010 della Sezioni Riunite in sede di controllo della Corte dei conti, riferito al "sistema di principi e norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale della Stato e degli Enti pubblici" ed inteso "in continua evoluzione in relazione alle materie che incidono direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'ente e sui pertinenti equilibri di bilancio".

In ordine però alla sussistenza degli ulteriori requisiti oggettivi, il Collegio ritiene che la richiesta di parere non sia formulata in termini generali ed astratti riferendosi invece, attraverso la formulazione di distinti aspetti, ad una problematica concreta. Tuttavia, ai fini collaborativi, la Sezione osserva che le puntuali e specifiche scelte gestionali del Comune in ordine alla costituzione ed alla permanenza di organismi societari rientrano nella sfera decisionale dello stesso che, nell'esercizio della propria discrezionalità, potrà avvalersi dei principi ermeneutici enunciati nel presente parere, su tre distinti piani: contabile, finanziario, societario.

2. In proposito, su un piano più squisitamente contabile, giova considerare che la concessione di finanziamenti in favore della società partecipata *in house* rientra nel novero delle operazioni provenienti dal socio di riferimento e può essere ammissibile a condizione che si rispetti il vincolo dell'indebitamento per le sole finalità di investimento ai sensi dell'art. 119, ultimo comma della

Costituzione nei limiti quantitativi e nelle modalità di ammortamento specificate nelle prescrizioni degli artt. 201-204 del TUEL.

La scelta delle modalità di finanziamento in favore della società deve essere tuttavia adeguatamente ponderata ed il trasferimento di risorse pubbliche deve rientrare nell'alveo delle attività di produzione di beni e servizi strettamente necessarie per il perseguimento delle finalità di pubblico interesse e non deve comunque trasformarsi in un vantaggio competitivo a beneficio della società per attività che le sono precluse o limitate per legge (cfr. delibera 385/2009/Par della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Regione Lombardia).

In sostanza, come ha sottolineato questa Sezione (delibera n. 176/2010/PRSP) la concessione alla società del finanziamento di cui trattasi deve essere finalizzata a supportare, sia pure parzialmente, un piano d'investimenti da parte della società medesima; in altri termini, il finanziamento deve essere giustificato da una ragionevole strategia di impresa: in guisa che l'operazione deve necessariamente presupporre una sua autonomia sul piano economico funzionale, non potendosi com'è logico consentire che un finanziamento venga concesso *sine causa*.

Diversamente opinando infatti si piegherebbe la causa dei negozi in esame nella direzione di una finalità non consentita, divenendo senz'altro dubbia la qualificazione del prestito come concessione di credito e quindi, come tale, tra l'altro detraibile dalle spese ai

fini del saldo finanziario del patto di stabilità. In questo quadro, anche ai fini antielusivi del patto di stabilità interno, resta fermo, in ogni caso, il divieto di traslare alla società partecipata, attraverso qualsiasi tipologia di operazione finanziaria, gli oneri derivanti da prestazioni rese a favore del comune (delibera questa Sezione, n. 176/2010/PRSP, già citata).

3. Su un piano invece più strettamente finanziario, la gestione attiva delle liquidità depositate presso il Tesoriere del Comune, diviene in generale ammissibile –ad avviso già espresso da tempo da questa Sezione (cfr. delibera n.40/2009 e delibera n. 176/2010/PRSP) - in presenza di condizioni riconducibili al più generico principio di sana gestione finanziaria, tra cui:

- la garanzia di un vantaggio economico superiore a quello ricavabile dal deposito presso il Tesoriere;
- la possibilità di estinzione a breve termine (in genere nell'arco massimo di 18 mesi) o di pronto disinvestimento del capitale impiegato per far fronte ai pagamenti ai quali le giacenze di cassa sono destinate.

Inoltre, l'impiego delle giacenze di cassa da parte del Comune non deve avvenire per fini remunerativi per l'ente locale e va comunque considerato il rischio d'impresa derivante dalla mancanza di idonee garanzie di disinvestimento delle somme, con riferimento, in particolare, alle disposizioni del Codice Civile di cui all'art. 2467 del c.c. circa i finanziamenti effettuati a favore della società da parte di chi esercita l'attività di direzione e di

coordinamento nei confronti della holding in quanto connaturata al controllo analogo tipico delle società *in house*. L'art. 2467 prevede, come noto, la postergazione del rimborso dei finanziamenti dei soci a favore della società rispetto alla soddisfazione degli altri creditori e ne impone la restituzione, se tale rimborso sia avvenuto nell'anno precedente la dichiarazione di fallimento della società.

La norma, la cui *ratio* è porre un freno a fenomeni di sottocapitalizzazione, opera *ex lege* una trasformazione sostanziale (e non formale) del capitale di credito (i cc.dd. finanziamenti anomali dei soci e/o del controllante) in capitale di rischio (c.d. quasi-capitale), in presenza di determinate condizioni: cioè quando i finanziamenti "sono stati concessi in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata dalla società, risulta un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto oppure in una situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento" (art. 2467, 2° comma, c.c.).

In relazione ai possibili effetti di detta normativa, a fini prudenziali e indipendentemente dalla fonte della provvista, il Comune dovrebbe astenersi da attività di finanziamento nei confronti delle società partecipate qualora non abbia in concreto adottato tutti gli strumenti idonei ad un controllo approfondito della gestione operativa e finanziaria della società partecipata, al fine di appurare se la stessa necessiti, diversamente, di interventi

di ricapitalizzazione (non attuabili ovviamente con giacenze di cassa), non solo ai fini del rispetto del principio di trasparenza dell'azione amministrativa (che impone che l'organo consiliare debba essere a conoscenza del possibile risultato finale che consegue ad un'operazione finanziaria e adottare le conseguenti decisioni) ma anche al fine di prevenire una minaccia agli equilibri finanziari dell'ente locale.

Spetterà quindi al Comune valutare con attenzione l'anzidetta situazione per evitare che nella sua sostanza si configuri come elusiva dei precetti ivi posti. E ciò anche per escludere -come si è avuto modo di ricordare nella citata delibera n. 40/2009 - che, ove ne ricorrano gli estremi, la fattispecie configuri la violazione della disciplina comunitaria in materia di aiuti di Stato di cui all'art. 87 del Trattato istitutivo della Comunità europea.

4. Infine, analizzando la fattispecie sul piano del diritto societario, come ha avuto modo di sottolineare questa Sezione (delibera n. 324/2011), si determina in concreto un incremento del debito a medio-lungo termine (per effetto del contratto di finanziamento stipulato con l'ente socio); inoltre, poiché detto debito va ad incrementare il valore delle passività aziendali è possibile ipotizzare anche un danno ai creditori sociali, poiché va a diluire il tasso di rimborso potenziale dei crediti chirografari in ipotesi di futura insolvenza (Cfr. Cass., ss.uu., 5083/2008). Si aggiunga che, per effetto del disposto di cui all'art. 2497-quinquies del c.c., nei confronti del finanziamento concesso dal

Comune alla partecipata si applicheranno i vincoli di postergazione al soddisfacimento di tutti i creditori sociali, di cui all'art. 2467 c.c., con la conseguenza di renderlo potenzialmente assimilabile - quanto meno sotto il profilo del «grado di rischio» cui il flusso finanziario pubblico è soggetto - ad un vero e proprio conferimento di capitale di rischio e quindi ad una sorta di ricapitalizzazione, con le conseguenze che la giurisprudenza della Corte a più riprese ha avuto modo di sottolineare per evitare l'aggiramento dei vincoli stringenti posti dall'art. 194 del D.Lgs.267/2000 ,ricordati al punto 3.

Non a caso, del resto, l'art. 6, comma 4 del recente D.L. 95/2012 - recante *Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini* - prevede che "A decorrere dall'esercizio finanziario 2012, i Comuni e le Province allegano al rendiconto della gestione una nota informativa contenente la verifica dei crediti e debiti reciproci tra l'Ente e le società partecipate. La predetta nota, asseverata dai rispettivi organi di revisione, evidenzia analiticamente eventuali discordanze e ne fornisce la motivazione; in tal caso il Comune o la Provincia adottano senza indugio, e comunque non oltre il termine dell'esercizio finanziario in corso, i provvedimenti necessari ai fini della riconciliazione delle partite debitorie e creditorie", istituendo quindi una necessaria verifica dei rapporti debitori e creditori tra Enti locali e società partecipate

PQM

La Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per il Veneto rende il parere nei termini di cui sopra.

Copia della deliberazione sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune di Sant'Ambrogio di Valpolicella.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di Consiglio del 31 luglio 2012.

Il Referendario Relatore
f.to Tiziano Tessaro

Il Presidente f.f. - Relatore
f.to Cons. Diana Calaciura Traina

Depositato in Segreteria il 22/08/2012

IL DIRETTORE DI SEGRETARIA

f.to(Dott.ssa Raffaella Brandolese)