



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI

Sezione Regionale di Controllo per la Liguria

composta dai seguenti magistrati:

Antonio Scudieri	Presidente f.f. (relatore)
Giuliano Gallanti	Consigliere
Luisa D'Evoli	Consigliere
Alessandro Benigni	Referendario

nelle camere di consiglio del 24 febbraio e dell'1 marzo 2010 ha assunto la seguente deliberazione.

Vista la lettera con la quale la Regione Liguria, ha formulato alla Sezione richiesta di parere, ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 Giugno 2003, n.131;

vista l'ordinanza presidenziale che ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione;

udito il relatore Consigliere Antonio Scudieri;

Premesso.

Il comune di Sanremo con nota prot. 101 in data 10 dicembre 2009, pervenuta a questa Sezione, per il tramite del Consiglio delle Autonomie locale, in data 15 dicembre 2009, ha formulato una richiesta di parere, ai sensi dell'articolo 7, comma 7, della legge n. 131/2003, con riferimento ad una complessa operazione di anticipazione in favore di una società partecipata al 100 per cento finalizzata alla vendita di un immobile di proprietà di quest'ultima società onde reperire risorse necessarie per acquistare reti Enel.

Con nota del 21 dicembre 2009, il magistrato istruttore chiedeva all'Ente di rendere in termini più espliciti l'enunciazione del problema interpretativo atteso che dalla richiesta emergeva una serie di ipotesi correlate alla situazione descritta, senza che fosse immediatamente possibile individuare con esattezza l'oggetto del parere.

Con nota dell'8 gennaio 2010, inviata sempre per il tramite del predetto Consiglio, l'Ente chiariva la portata della richiesta, la quale può essere riassunta nei seguenti termini.

Il Comune di Sanremo, intende adottare interventi strutturali nei confronti della società AMAIE S.p.A., interamente partecipata dall'Ente che opera nei settori idrico, della pubblica illuminazione e gestisce quota parte della rete di distribuzione dell'energia elettrica cittadina. Al fine di consentire alla stessa di poter operare sul mercato in condizioni economico-finanziarie profittevoli, sarebbe intenzione dell'Amministrazione di gestire per l'intero, per mezzo di AMAIE S.p.A., il servizio pubblico della distribuzione dell'energia elettrica rilevando il ramo d'azienda dell'ENEL, gestore che attualmente eroga alla collettività, per la restante quota parte, il servizio in questione.

Al riguardo, la società ha sottoscritto un protocollo di intesa per la cessione del ramo di azienda ENEL nel Comune di Sanremo per 26 milioni di euro, con scadenza da ultimo fissata al 31 marzo 2010. Successive trattative hanno portato a definire il valore della cessione in 20 milioni e 700 mila euro e ipotizzare una alternativa consistente nella cessione a ENEL delle reti AMAIE.

Il Comune, che allo stato non è in grado di porre in essere un intervento risolutivo e diretto, attesa la grave situazione finanziaria in cui versa, al fine di reperire le risorse necessarie ad AMAIE per procedere all'acquisto delle reti ENEL, prospetta l'ipotesi di sottoscrivere un preliminare di acquisto per persona da nominare di un immobile di proprietà AMAIE del valore di circa 6 milioni e 500 mila euro e di anticipare alla società stessa una parte significativa di tale valore per poi, all'atto della vendita a terzi dell'immobile, recuperare l'anticipazione stessa. In tal modo AMAIE sarebbe posta in grado di procedere all'acquisto utilizzando tale anticipazione, oltre ad altre risorse da reperire mediante mutuo e mediante la vendita di altri immobili.

Per quanto concerne la registrazione dell'operazione, l'Ente ipotizza di contabilizzare l'anticipazione nella parte spesa, al titolo II, intervento 10 "concessione di crediti" e nella parte entrata, al titolo IV, categoria 6 "riscossione di crediti" e, successivamente alla vendita del bene oggetto del contratto, il rientro del credito concesso andrebbe registrato al titolo IV, alienazione di beni con contestuale emissione del mandato al titolo II, acquisto reti ENEL e re introito dell'importo con reversale a copertura del credito al titolo IV, cat. 6 "riscossione di crediti".

A seguito delle precisazioni richieste, l'Ente ha chiarito che intende conoscere l'avviso di questa Corte, ex art. 7 sopra richiamato, in ordine alla possibilità, a fronte del predetto contratto preliminare per l'acquisto dell'immobile di proprietà AMAIE effettuato "per persona da nominare" ex art. 1401 c.c., di anticipare alla società stessa, onde consentire l'acquisto di reti ENEL, una somma attraverso le operazioni contabili dianzi indicate.

Considerato

In via preliminare la Sezione ritiene che la richiesta abbia tutti i requisiti di ammissibilità sia dal punto di vista soggettivo sia sotto il profilo oggettivo.

Essa, infatti, risulta sottoscritta dal Sindaco, legale rappresentante dell'Ente e ritualmente trasmessa per il tramite del Consiglio delle Autonomie locali.

Dal punto di vista oggettivo, pur essendo riferita ad un fatto gestionale specifico che, in quanto tale, porterebbe alla declaratoria di inammissibilità, in effetti la richiesta di cui trattasi, al di là della questione concreta rappresentata, involge, sostanzialmente, due problematiche: a) la prima legata alla possibilità di erogare anticipazioni in presenza di un contratto preliminare per persona da nominare alla stipula del rogito; b) la seconda relativa alla corretta imputazione contabile susseguente a tali operazioni. Precisato in detti termini, il quesito è certamente riconducibile alla materia della contabilità pubblica (intesa quale sistema normativo che presiede alla gestione finanziaria ed economico-patrimoniale dello Stato e degli altri enti pubblici) poiché esso richiede un esame da un punto di vista astratto (quindi a prescindere dalla fattispecie concreta) di problematiche di carattere generale inerenti all'interpretazione di norme vigenti o concernenti soluzioni tecniche rivolte ad assicurare la necessaria armonizzazione nella compilazione dei bilanci e dei rendiconti.

Nel merito, la Sezione ritiene che, più che l'aspetto formale della questione prospettata secondo cui l'Ente erogherebbe una anticipazione a fronte di un contratto preliminare effettuato per persona da nominare ex art. 1401, in realtà ciò che rileva nell'ipotesi formulata dal Comune è la portata effettiva dell'operazione che si intende porre in essere.

Orbene, il contratto preliminare che l'Ente intenderebbe stipulare è effettuato per persona da nominare al momento del rogito, in quanto la reale intenzione del Comune è quella di cedere l'immobile a terzi il quale, pagandone il prezzo, consentirebbe di realizzare le risorse necessarie all'operazione; l'anticipazione in favore della società, pertanto, si risolverebbe sostanzialmente in un finanziamento in favore della partecipata AMAIE per consentire tempestivamente l'acquisto delle reti ENEL, in altre parole l'operazione consiste in una concessione di credito in favore della società partecipata.

Si tratta, quindi, di una qualificazione giuridica non corretta dell'anticipazione in questione, la quale, invece, potrebbe considerarsi tale soltanto laddove fosse inquadrata in un vero e proprio preliminare di compravendita, poiché in tal caso essa rappresenterebbe un anticipato parziale pagamento dell'immobile da acquistare. Circostanza questa, esclusa a priori nelle intenzioni dell'Ente, il quale ricorre all'istituto di cui all'art. 1401 c.c. verosimilmente per garantire la restituzione dell'anticipazione mediante l'alienazione dell'immobile di proprietà AMAIE.

Orbene, avuto riguardo a quanto pone in evidenza lo stesso Comune richiedente, che richiama in proposito la pronuncia n. 88/2008 di questa Sezione regionale, in ordine alla precaria situazione finanziaria in cui versa, tale da riverberarsi in maniera critica sugli equilibri di bilancio, la concessione di cui trattasi non può che derivare da un'anticipazione di cassa ed essa appare diretta a sostenere la situazione di tesoreria della società ed è finalizzata a creare le migliori condizioni finanziarie per l'attivazione e la realizzazione degli investimenti pubblici che la società stessa realizza per conto del Comune.

L'ipotesi di una concessione di crediti nei confronti di una società partecipata è, fra l'altro, in linea con le regole del patto di stabilità interno, che consente di non conteggiare le concessioni di credito tra le spese rilevanti ai fini del saldo finanziario del patto di stabilità nel caso in cui disponibilità finanziaria possa rientrare nelle casse comunali su semplice richiesta dell'amministrazione comunale.

In effetti, onde evitare che l'utilizzo delle liquidità di cassa disponibili comporti il rischio di una sostanziale distrazione di risorse rispetto alla destinazione loro impressa dalla legge o dai documenti di bilancio dell'Ente, è necessario che la c.d. gestione attiva della liquidità venga posta in essere in un contesto ampiamente garantito di reintegro delle somme nelle casse dell'Ente.

Tali condizioni, ad avviso di questa Sezione difettano nella fattispecie.

Infatti, attraverso il prospettato ricorso al contratto preliminare di acquisto per persona da nominare, contratto che verrebbe effettuato strumentalmente al precipuo scopo di erogare l'anticipazione necessaria per finanziare l'acquisto delle reti Enel, il reintegro delle somme erogate dall'Ente viene ancorato all'effettiva futura vendita del bene immobile. Vale a dire ad un evento, oltre che proiettato in un futuro indefinibile, incerto sia nell'an sia, in particolare, nel quantum; a ciò si aggiunga che l'operazione di vendita dell'immobile si colloca in un contesto assai più vasto e complesso che contempla anche accessi a mutui e la vendita di ulteriori immobili, al fine di raggiungere l'importo necessario per acquisire le reti, che ammonta a circa 21 milioni di euro. La concessione di un credito, mediante utilizzo delle disponibilità giacenti in cassa, in tale situazione, comporta quindi l'assunzione di notevoli rischi finanziari, contrari ai principi di prudenza cui deve essere uniformata l'attività dell'Ente locale.

Al riguardo, questa Corte ha già avuto modo di formulare ampie considerazioni in sede di parere deliberato dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto (parere n. 40/2009) su questione analoga avente ad oggetto una concessione di crediti in favore di società partecipata dall'Ente.

La predetta Sezione ha anche posto l'accento sui profili di rischio derivanti dalla mancanza di idonee garanzie di disinvestimento delle somme e dalla qualità di socio rivestita dal Comune, facendo particolare riferimento alla disposizione del codice civile di cui all'art. 2497-quinquies, che estende l'applicazione dell'art. 2467 c.c., dettato in tema di srl, ai finanziamenti effettuati a favore della società da chi esercita attività di direzione e coordinamento nei suoi confronti, attività che sicuramente sussiste in capo al Comune nei confronti della società partecipata al cento per cento.

L'art. 2467 prevede 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, anche in relazione alla nota situazione di criticità in cui versa la AMAIE, a fini prudenziali e indipendentemente dalla fonte della provvista, il Comune dovrebbe astenersi da attività di finanziamento 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, nonché la possibile inconsapevole elusione dei vincoli del patto di stabilità interno.

Sotto altro profilo occorre rilevare che il Comune richiedente, pur ammettendo di versare in una situazione assai critica dal punto di vista finanziario, tanto da essere impedito di assumere un risolutivo e diretto intervento a supporto dello sforzo di AMAIE onde perfezionare l'acquisto delle reti, in realtà, mediante l'operazione descritta, tende a realizzare proprio tale diretto intervento individuando, tra l'altro, quale fonte di finanziamento dell'erogazione i ricavi della futura vendita, evento quest'ultimo, come già detto, di natura aleatoria.

Occorre, invero, ancora considerare che ulteriori complicazioni potrebbero sorgere, sia pure sotto un profilo più formale, dagli effetti derivanti dal contratto preliminare di cui trattasi il quale fa sorgere comunque un rapporto obbligatorio tra la società e il comune che assume l'obbligo di adempiere procedendo all'acquisto diretto nel caso in cui all'atto del rogito non ci fosse un terzo disposto a subentrare negli effetti del contratto.

In conclusione la Sezione esprime l'avviso che l'operazione prospettata dall'Ente sia contraria ai principi di sana gestione finanziaria.

Rimane assorbita ogni ulteriore questione.

P.Q.M

Nelle considerazioni suesposte è il parere della Sezione regionale di controllo per la Liguria.

Manda alla Segreteria per le comunicazioni di rito.

Così deliberato nelle camere di consiglio del 24 febbraio e dell'1 marzo 2010

Il Presidente f.f. – estensore
Cons. Antonio Scudieri

Depositata in Segreteria il 2 marzo 2010

Il Direttore della Segreteria

(Dott.ssa Silvana Di Marsico)