

Alla Corte costituzionale la legge regionale della Valle d'Aosta che, nel disciplinare le ipotesi di restituzione alla Regione dei fondi erogati a favore dei Consorzi di garanzia fidi regionali, equipara alla liquidazione dei Consorzi medesimi la loro fusione con Confidi operanti o aventi sede fuori del territorio valdostano.

Cons. Stato, sez. V, ordinanza 17 maggio 2018, n. 2939 – Pres. Saltelli, Est. Franconiero

Regione – Contributi ai Consorzi garanzia fidi regionali – Obbligo di restituzione dei contributi ricevuti – Legge regionale che equipara la liquidazione dei consorzi regionali alla fusione con consorzi extra-regionali – Questione non manifestamente infondata di costituzionalità.

È rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, comma 2, 24, 41, 113, 117, comma 1, della Costituzione, 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, recepita con legge 4 agosto 1955, n. 848, e in relazione ai principi generali della legislazione nazionale di cui all'art. 13, commi 39 e 42, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (convertito dalla legge 24 novembre 2003, n. 326), la questione di legittimità costituzionale degli artt. 3, commi 10bis e 10ter, della legge regionale della Valle d'Aosta 18 gennaio 2010, n. 2, come introdotti dall'art. 25, comma 2, della legge regionale della Valle d'Aosta 11 dicembre 2015, n. 19, e del comma 3 di quest'ultima legge (nella parte in cui, ai fini della restituzione dei contributi regionali ricevuti e con efficacia retroattiva, equiparano alla messa in liquidazione dei Consorzi fidi regionale la loro fusione con altri Confidi operanti in diversa Regione) (1).

(1) I. – Con l'ordinanza in epigrafe la Quinta Sezione del Consiglio di Stato ha rimesso alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale delle previsioni normative di cui all'art. 3, commi 10 bis e 10 ter, della legge regionale della Valle d'Aosta n. 2 del 2010 (come introdotti dall'art. 25 della legge regionale n. 19 del 2015), in base alle quali i Consorzi di garanzia fidi (Confidi) della Valle d'Aosta sono tenuti alla restituzione dei contributi regionali, ricevuti per favorire l'accesso al credito agevolato delle piccole e medie imprese aventi sede nella Regione, oltre che in caso di messa in liquidazione dei Consorzi stessi, "anche nei casi di operazioni di fusione tra i predetti Consorzi garanzia fidi con Confidi operanti o aventi sede al di fuori del territorio regionale" (comma 10 bis cit.), previsioni peraltro destinate ad avere efficacia retroattiva, poiché l'art. 25, comma 3, della legge regionale 11 dicembre 2015, n. 19 stabilisce che i novellati commi 10 bis e 10 ter della legge regionale n. 2 del 2010 "si applicano alle operazioni di fusioni deliberate a far data dal 1° gennaio 2015".

La questione è sorta nell'ambito di un contenzioso che può essere sintetizzato nei termini che seguono:

- la Regione Valle d'Aosta, sulla base delle previsioni della legge regionale 1° agosto 2011, n. 21, avente ad oggetto "Disposizioni in materia di contributi a sostegno delle imprese e dei liberi professionisti aderenti agli enti di garanzia collettiva dei Fidi - Confidi della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste", ha erogato a <Confidi Commercio turismo e servizi Valle d'Aosta> contributi per la costituzione del fondo rischi per un ammontare complessivo di € 5.752.846;

- il consorzio originariamente sovvenzionato, con atto stipulato ai sensi dell'art. 2504 cod. civ. in data 29 gennaio 2016, si è fuso per incorporazione nel <Consorzio piemontese Ascomfidi Piemonte>, consorzio di garanzia collettiva avente sede ed operante al di fuori del territorio regionale, dando così luogo alla creazione della società cooperativa <Ascomfidi Nord-ovest>;

- la Regione Valle d'Aosta ha disposto il recupero dei fondi erogati a <Confidi Commercio turismo e servizi Valle d'Aosta> ed ha negato la erogazione di ulteriori contributi, sul rilievo che la fusione con un consorzio operante al di fuori del territorio valdostano comporta la perdita del fondamento causale della contribuzione regionale al consorzio di garanzia collettiva, consistente nel favorire lo sviluppo economico delle imprese e dei professionisti *"operanti sul territorio regionale"* (come stabilito dalla legge regionale n. 21 del 2011);

- con successivo atto, nel confermare la richiesta di restituzione, la Regione ha posto a fondamento della propria pretesa le seguenti previsioni normative:

- a) art. 3, comma 10 *ter*, della legge regionale 18 gennaio 2010, n. 2, introdotto dall'art. 25, comma 2, della legge regionale 11 dicembre 2015, n. 19, che prevede la restituzione alla Regione delle somme presenti sui fondi rischi al termine dell'esercizio finanziario e non utilizzate per le finalità istituzionali di sostegno delle piccole e medie imprese operanti nel territorio regionale;
- b) art. 3, comma 10 *bis*, della legge regionale n. 2 del 2010, anch'esso introdotto dalla legge regionale n. 19 del 2015, che prevede che i fondi rischi dei Confidi regionali *"sono restituiti alla Regione, oltre che nei casi di cui al comma 10, anche nei casi di operazioni di fusione tra i predetti Consorzi garanzia fidi con Confidi operanti o aventi sede al di fuori del territorio regionale, nei limiti e secondo le modalità di cui al comma 10 *ter*"* (laddove il richiamato comma 10, preesistente alle aggiunte introdotte nel 2015, prevede la restituzione alla Regione dei fondi rischi per l'ipotesi di *"liquidazione dei Consorzi Garanzia Fidi della Valle d'Aosta"*);
- c) art. 25, comma 3, della legge regionale n. 19 del 2015, che prevede che i richiamati commi *"10bis e 10ter (...) si applicano alle operazioni di fusioni deliberate a far data dal 1° gennaio 2015"*;

- la <Ascomfidi Nord-ovest> ha impugnato sia l'atto originario di recupero (con il ricorso principale) che la successiva conferma dello stesso (con motivi aggiunti), censurandoli sotto distinti profili e, nei motivi aggiunti, deducendo l'incostituzionalità delle richiamate disposizioni introdotte dalla legge regionale n. 19 del 2015;

- il T.a.r. per la Valle d'Aosta, con sentenza n. 15 del 2017, ha respinto le impugnazioni, ed ha anche ritenuto manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale prospettate dal consorzio ricorrente;

- <Ascomfidi Nord-ovest> ha riproposto le proprie censure nell'atto di appello, tra le quali anche quelle di incostituzionalità della legge regionale n. 19 del 2015, e la Quinta Sezione del Consiglio di Stato, respinti con sentenza non definitiva altri motivi di gravame, con l'ordinanza in esame ha ritenuto rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dedotte nei confronti dell'art. 3, commi 10 *bis* e 10 *ter*, l. reg. n. 2 del 2010, come introdotti dall'art. 25, comma 2, l. reg. n. 19 del 2015, e del comma 3 di quest'ultima disposizione.

II - Il percorso motivazionale seguito dalla Quinta Sezione del Consiglio di Stato nell'ordinanza in rassegna può essere così sintetizzato:

- d) non è possibile alcuna interpretazione alternativa delle norme applicate rispetto a quella fatta propria dalla Regione Valle d'Aosta nei provvedimenti impugnati, poiché in presenza della fusione di un consorzio di garanzia collettiva regionale con altro consorzio operante al di fuori del territorio valdostano si realizza proprio la vicenda societaria prevista dall'art. 3, comma 10 *bis*, l.r. n. 2 del 2010, con conseguente restituzione dei fondi imposta dal successivo comma 10 *ter*;
- e) il comma 10 *bis* cit. reca tuttavia una norma che appare irragionevole e foriera di una ingiustificata equiparazione di situazioni diverse, rilevante ai fini del contrasto con l'art. 3, comma 2, Cost., nella parte in cui, ai fini della restituzione del fondo rischi alimentato da contributi regionali, aggiunge al caso già previsto dal comma 10, della liquidazione del consorzio di garanzia collettiva, quello della sua fusione con altri soggetti operanti o aventi sede al di fuori del territorio regionale;
 - e1) nel caso di "liquidazione" la restituzione dei contributi erogati dalla Regione si giustifica con il sopravvenire di una causa di estinzione del soggetto che avrebbe dovuto impiegarli per le finalità enunciate dalla legge regionale n. 21 del 2011, di sostegno ad imprese e professionisti operanti nel territorio regionale; diverso e non assimilabile a quest'ultima ipotesi è invece il caso della "fusione" tra consorzi, poiché non può infatti affermarsi che per effetto di tale operazione il sostegno alle realtà economiche operanti in Valle d'Aosta venga meno;
 - e2) più in generale l'equiparazione della fusione all'ipotesi della liquidazione si pone in contrasto con la natura di vicenda evolutivo-modificativa della società della prima, quale ricavabile dall'art. 2504-*bis*, comma 1, cod. civ., antitetica alla natura invece estintiva della liquidazione societaria, per la quale la restituzione dei contributi regionali è dunque pienamente giustificata;
- f) nell'ambito del procedimento di fusione si è espressamente prefigurato il mantenimento delle due distinte aree di operatività dei consorzi Confidi partecipanti all'operazione straordinaria, così che il futuro Confidi opererà su due diverse localizzazioni, Aosta e Torino, con l'obiettivo di mantenere distinte le rispettive sfere operative preesistenti, malgrado l'unificazione soggettiva, patrimoniale ed economica così realizzata; dal che emerge che l'incorporazione di consorzi di garanzia collettiva valdostani in soggetti operanti al di fuori del territorio non costituisce ragione sufficiente per ritenere venuto meno il fine di sostegno agli operatori economici con sede nella Regione enunciato dall'art. 1 l. reg. n. 21 del 2011;
- g) ai sensi dell'art. 13, commi 39 e 42, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, i consorzi di garanzia collettiva possono "*fondersi con altri confidi comunque costituiti*" (comma 39) e tale operazione non comporta "*in alcun caso per i contributi e i fondi di origine pubblica una violazione dei vincoli di destinazione eventualmente sussistenti*" (comma 42), così che la disciplina regionale in esame risulta adottata in violazione dei principi generali in materia stabiliti dal legislatore nazionale;

- h) risulta violata la libertà di impresa sancita dall'art. 41 Cost:
- h1) è consentito al legislatore dettare norme a tutela dei vincoli di destinazione delle risorse erogate al consorzio di garanzia collettiva, ma ciò non può esorbitare dai limiti di coerenza ad esso sottesi e non può privare il consorzio di quell'autonomia di scelta che può ragionevolmente indirizzarsi verso l'aggregazione con altri soggetti operanti nel settore della garanzia collettiva dei fidi, sulla base degli strumenti previsti dalla legge nazionale;
 - h2) risulta sproporzionata la disposta restituzione dei contributi pubblici, fondamentali per l'operatività dei consorzi Confidi, pur in assenza di pregiudizi per i vincoli di destinazione di tali risorse;
 - h3) la violazione della libertà di impresa è in particolare ravvisabile nell'automatismo irragionevole posto dalle disposizioni di legge regionale censurate, tra la fusione del consorzio Confidi valdostano con soggetti aventi sede ed operanti al di fuori del territorio della Valle d'Aosta e il supposto venir meno delle finalità dell'adesione regionale al consorzio enunciate dall'art. 1 l. reg. n. 21 del 2011;
- i) risulta violato il diritto di agire in giudizio a tutela dei propri interessi legittimi, ai sensi degli artt. 24 e 113 Cost.:
- i1) ciò si desume dalla natura di legge- provvedimento delle disposizioni della l. reg. n. 19 del 2015 censurate nel presente giudizio e dalla sottostante volontà della Regione Valle d'Aosta di interferire in quest'ultimo e consolidare in via legislativa la lesione arrecata all'odierna appellante attraverso i provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo;
 - i2) infatti se la legge in questione in generale entra in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2016, il suo art. 25, comma 3, reca una norma dichiaratamente retroattiva, in forza della quale i commi 10 *bis* e 10 *ter* dell'art. 3 l. reg. n. 2 del 2010, aggiunti dai commi precedenti *"si applicano alle operazioni di fusioni deliberate a far data dal 1° gennaio 2015"*;
 - i3) la volontà della Regione di "legificare" i provvedimenti già adottati ed impugnati appare evidente, in particolare dal carattere estemporaneo di tale norma retroattiva rispetto alla manovra finanziaria, così come è manifesta l'interferenza nel contenzioso, già pendente quando la manovra finanziaria è stata approvata;
- j) l'art. 25, comma 3, l. reg. n. 19 del 2015 appare porsi in contrasto con il diritto ad un processo equo, enunciato dall'art. 6 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, recepita con legge 4 agosto 1955, n. 848 - norma interposta rispetto al vincolo del rispetto degli obblighi internazionali sancito dall'art. 117 della Costituzione, stante l'adozione di una legge-provvedimento con destinatario predeterminato e interferenza su contenzioso in corso.

III. – Si segnala per completezza quanto segue:

- k) sui Consorzi di garanzia collettiva dei fidi (Confidi), disciplinati dagli artt. 112 e 112 *bis* del TU Bancario (d.lgs. n. 385 del 1993) si vedano G. FALCONE, *Confidi*, in

Digesto comm., Torino, 2012; R. GENCO, *Le cooperative finanziarie e i confidi*, in G. BONFANTE (a cura di), *La società cooperativa*, Padova, 2014, 527 ss.; V. TROIANO, *I soggetti operanti nel settore finanziario*, in F. CAPRIGLIONE, *Manuale di diritto bancario e finanziario*, Padova, 2015, 371; tra le opere più recenti D. SICLARI, *Regolazione e supervisione dei confidi*, Torino, 2018;

l) sui Confidi nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale:

11) Corte cost., 11 febbraio 2016, n. 28, in *Foro it.*, 2016, I, 1132, secondo cui “è incostituzionale l’art. 1, comma 55, della 27 dicembre 2013, n. 147, nella parte in cui stabilisce che si applica anche alle province autonome di Trento e di Bolzano la previsione secondo cui una somma pari a 70 milioni di euro per ciascuno degli anni 2014, 2015 e 2016 è destinata dal sistema delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura al sostegno dell’accesso al credito delle piccole e medie imprese attraverso il rafforzamento dei confidi, senza effetti di aumento sulla determinazione della misura annuale del diritto camerale”;

12) Corte cost., 13 settembre 2012, n. 217 in *Giur. cost.* 2012, 5, 3213, con nota di RESCIGNO, riferita a caso di concessione di contributi a favore di Confidi regionali da parte della Regione e asserita violazione della competenza statale esclusiva in materia di tutela della concorrenza, nonché asserito contrasto con la normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato; la Corte ha dichiarato infondata la questione relativa all’art. 2, comma 91, della legge regionale n. 11 del 2011 della Regione Friuli-Venezia Giulia, sollevata in relazione all’art. 117, comma 2, lett. e), Cost., per asserita invasione della competenza statale esclusiva in materia di tutela della concorrenza: infatti il successivo comma 92 chiarisce che i finanziamenti sono destinati ad operare in regime di aiuti *de minimis* (art. 1, comma 1 e 2, del Regolamento n. 1998/2006), il che sottrae l’aiuto in esame all’obbligo di comunicazione, con la conseguenza che la misura si presenta, in questa prospettiva, non già macroeconomica, ma suscettibile di essere ascritta alla competenza regionale in quanto sintonizzata sulla realtà produttiva territoriale;

m) sulla <fusione>, come vicenda evolutivo-modificativa della società, in contrapposizione alla <liquidazione> della società stessa:

m1) Cass., sez. lav., sentenza 15 febbraio 2013, n. 3820, secondo cui “in tema di fusione per incorporazione, l’art. 2504 bis c.c. nel testo modificato dal d.leg. n. 6 del 2003, nel prevedere la prosecuzione dei rapporti giuridici, anche processuali, in capo al soggetto unificato quale centro unitario di imputazione di tutti i rapporti preesistenti, risolve la fusione in una vicenda evolutivo-modificativa dello stesso soggetto giuridico, che, pur in presenza di un nuovo assetto organizzativo, conserva la propria identità”;

m2) Cass. civ., sez. III, sentenza 11 dicembre 2013, n. 27762, ove si afferma che “in ipotesi di fusione per incorporazione, la società incorporata non si estingue ai sensi del vigente art. 2504 bis c.c., con la conseguenza che, ove quest’ultima fosse già mandataria per la gestione di un credito e delle relative controversie in forza di mandato conferito dal creditore originario, l’incorporante subentra nel mandato quale

mandataria ed ha, perciò, il potere di proporre l'impugnazione di una sentenza pronunciata nella controversia relativa al credito compreso nel mandato stesso";

m3) Cass. civ., sez. I, sentenza 3 maggio 2010, n. 10653 in *Giur. it.*, 2010, 2077 e in *Giust. civ.*, 2011, I, 1017;

m4) Cass. civ., sez. un., ordinanza 8 febbraio 2006, n. 2637 (in *Foro it.*, 2006, I, 1739 con note di RORDORF, DALFINO, PAOLA, in *Giust. civ.*, 2007, I, 2499, con nota di D'ALESSANDRO, in *Dir. fallim.*, 2007, II, 401, con nota di GAETA, in *Riv. dir. soc.*, 2007, fasc. 2, 153, con nota di CORSINI) ove si afferma che *"la fusione per incorporazione di una società in un'altra, alla stregua di quanto dispone il novellato art. 2504 bis, 1° comma, c.c., non è causa d'interruzione del processo del quale quella società sia parte, trattandosi di un evento da cui consegue non già l'estinzione della società incorporata, bensì l'integrazione reciproca delle società partecipanti all'operazione, ossia di una vicenda meramente evolutiva del medesimo soggetto, che conserva la propria identità pur in un nuovo assetto organizzativo"*;

n) sull'istituto della <fusione per incorporazione>:

n1) per i risvolti sostanziali e processuali: Cass. civ., sez. un., sentenza 17 settembre 2010, n. 19698 e sentenza 14 settembre 2010, n. 19509 in *Foro it.*, 2011, I, 472, ove sono rinvenibili ampi riferimenti dottrinali e giurisprudenziali;

n2) sugli effetti della fusione per incorporazione delle società per azioni nel diritto europeo: Corte giustizia UE, sez. V, 5 marzo 2015, C-343/13, *Modelo Continente* in *Foro it.*, 2015, IV, 191;

o) sulla liquidazione e cancellazione societaria cfr. Cass. civ., sez. un., sentenza 12 marzo 2013, n. 6070 e sentenza 12 marzo 2013, n. 6072 in *Foro it.*, 2013, I, 2189 con note di LONGO e NIGRO;

p) sulla violazione dell'art. 6 della CEDU e l'interferenza su contenzioso in corso:

p1) Corte cost., 4 luglio 2014, n. 191 in *Foro it.*, 2014, I, 2668, che richiama il principio sancito dalla Corte di Strasburgo secondo cui *"in linea di principio non è vietato al potere legislativo di stabilire in materia civile una disciplina innovativa a portata retroattiva dei diritti derivanti da leggi in vigore, ma il principio della preminenza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall'art. 6 della Convenzione, ostano, salvo che per motivi imperativi di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia"*;

p2) si vedano altresì le seguenti sentenze della Corte di Strasburgo: 11 dicembre 2012, *De Rosa*; 14 febbraio 2012, *Arrasa*, in *Riv. giur lav.*, 2012, II, 360 con nota MENGHINI; 7 giugno 2011, *Agrati*, in *Foro it.*, 2013, IV, 1 con nota PALMIERI; 31 maggio 2011, *Maggio*, in *Riv. critica dir. lav. privato e pubbl.*, 2011, 274 (m) con nota ZAMPIERI; 10 giugno 2008, *Bortesi e altri*; 29 marzo 2006, *Scordino*, in *Corriere giur.*, 2006, 929, con nota CONTI; 28 ottobre 1999, *Zielinski e altri* contro Francia, la quale ha rimarcato che le circostanze addotte per giustificare misure retroattive devono essere *"trattate con la massima circospezione possibile"*, in particolare quando l'intervento legislativo finisca per alterare l'esito giudiziario di una controversia.