REPUBBLICA ITALIANA

La Corte dei conti

Sezione regionale di controllo per la Campania

composta dai Magistrati:

Massimo Gagliardi	Presidente
Stefania Calcari	Primo Referendario
Tommaso Martino	Primo Referendario (relatore)

nella camera di consiglio del 21 novembre 2024

ha pronunciato la seguente

DELIBERAZIONE

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

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

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

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali e successive modificazioni (TUEL);

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;

Visto il decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, recante "Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica" (TUSP);

Visto il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti in data 16 giugno 2000 (Deliberazione n. 14/DEL/2000) e successive modificazioni;

Viste le deliberazioni n. 16/2022 e n. 19/2022 delle Sezioni Riunite in sede di controllo della Corte dei conti;

Vista la deliberazione n. 50/INPR/2024 con la quale è stato approvato il programma dei controlli di questa Sezione per il 2024;
Vista la nota del Comune di Montecorice (SA) avente come oggetto "Trasmissione atto deliberativo di costituzione del Gruppo di azione locale Magna Graecia società consortile a responsabilità limitata ai sensi dell'art. 5 comma 3 del D.Lgs. n. 175/2016", acquisita al protocollo di questa Sezione al n. 0007331 del 18/10/2024;
Vista l'istanza con la quale il Magistrato istruttore ha chiesto il deferimento della presente questione all'esame collegiale;
Vista l'Ordinanza presidenziale n. 133/2024, con la quale è stata fissata la camera di consiglio del 21 novembre 2024 ai fini della trattazione in sede collegiale della presente questione;
Udito nella camera di consiglio il relatore, Primo Referendario Tommaso Martino;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. L'operazione societaria delineata

Con nota acquista al protocollo della Sezione in data 18 ottobre 2024 al n. 7337, il Comune di Montecorice (SA) ha trasmesso, ai sensi dell'art. 5, del TUSP, la deliberazione del Consiglio Comunale n. 31 del 3 settembre 2024 con la quale è stata approvata l'adesione al Gruppo di azione locale Magna Graecia Società consortile a responsabilità limitata pubblico/privata, in uno all'approvazione dello schema di Atto costitutivo e statuto della società, la ripartizione del capitale sociale e il PEF 2024-2029 della scarl.

In particolare, la costituzione del GAL PESCA Magna Graecia sotto forma di Società consortile a responsabilità limitata (s.c.a.r.l.) è finalizzata a dare attuazione alla strategia di sviluppo locale della zona di riferimento - di cui fanno parte 15 comuni, fra i quali Montecorice - mediante la gestione delle sovvenzioni pubbliche collegate al Programma Operativo per l'attuazione in Italia delle priorità del fondo strutturale di sostegno della politica della pesca e degli affari marittimi "*P.O. FEAMPA 2021/2027*".

L'obiettivo generale dell'operazione pianificata è la realizzazione di strategie locali atte a: migliorare l'implementazione delle politiche a favore delle aree costiere e interne interessate dalla presenza di attività riguardanti il comparto ittico, in particolare, di quelle che si stanno spopolando; promuovere una maggiore qualità

della progettazione locale; promuovere la partecipazione delle comunità locali ai processi di sviluppo, contribuendo a rafforzare il dialogo tra società civile e istituzioni locali; promuovere il coordinamento tra politiche, strumenti di governance e procedure per accedere ai finanziamenti comunitari.

Contestualmente alla costituzione delle società, l'Ente ha deliberato:

- la "*sottoscrizione e liberazione in denaro della quota del 2,45 % (corrispondente ad € 500,00) del capitale sociale iniziale (pari ad € 20.400,00) di pertinenza del Comune di Montecorice*;

- il versamento del 25% della quota sottoscritta in denaro all'atto di costituzione della società;

- di approvare lo schema di Statuto e atto costitutivo della società Gruppo di Azione Locale Magna Graecia SCARL , autorizzando il Sindaco e il notaio in sede di rogito ad apportare le modifiche che dovessero rendersi necessarie (cfr. All. 1);

- l'impegno della spesa necessaria per la sottoscrizione della quota del capitale sociale iniziale che troverà copertura sul Capitolo 2812 "*Acquisizioni e partecipazioni"* iscritto al titolo 3 della spesa del Bilancio di previsione 2024 - 2026;

- di approvare, come parte integrante e sostanziale del presente atto, i seguenti allegati:
  a. Atto costitutivo e Statuto della società (All.1);
  b. Ripartizione del capitale Sociale (All. 2);
  c. PEF 2024-2029 della Scarl (All. 3).

In allegato alla documentazione trasmessa è, altresì, presente il parere favorevole del revisore unico del Comune e la relata di pubblicazione della consultazione pubblica preliminare alla costituzione del GAL PESCA Magna Graecia Scarl.

Preliminarmente si rileva che, sebbene richiamato nella documentazione trasmessa, lo Statuto della società non risulta allegato.

Attraverso l'esame della deliberazione e della documentazione allegata, è possibile operare una più ampia ricostruzione dell'operazione. Il Regolamento (UE) 2021/1139 del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 luglio 2021, istituisce il Fondo europeo per gli affari marittimi, la pesca e l'acquacoltura. L'art. 71, par. 3 del Reg. (UE) n. 2021/1060 prevede che l'Autorità di Gestione possa individuare uno o più Organismi Intermedi che svolgano determinati compiti sotto la sua responsabilità. Con la Decisione di esecuzione della Commissione C (2022) 4787 *final* del 15 luglio 2022 è stato approvato l'Accordo di partenariato tra Italia e Commissione europea

relativo al ciclo di programmazione 2021-2027. Con Delibera n. 78 del Comitato interministeriale per la programmazione economica e lo sviluppo sostenibile (CIPESS) del 22 dicembre 2021 è stata approvata, al punto 2.4., la Programmazione FEAMPA. Con Decisione di esecuzione della Commissione C (2022) 8023 *final* del 3 novembre 2022, è stato adottato il Programma Operativo Nazionale FEAMPA 2021/2027. Con il Decreto del MASAF n. 0069969 del 14 febbraio 2022, è stata ripartita la percentuale delle risorse finanziarie in quota comunitaria del Programma Nazionale relativo al Fondo europeo per gli affari marittimi, la pesca e l'acquacoltura (FEAMPA 2021-2027) tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome, in funzione degli accordi intercorsi ed approvati dalla Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome nella seduta del 2.2.2022.

Il Programma Operativo Nazionale prevede che le Regioni siano Organismi Intermedi per la gestione diretta di alcune priorità e di parte dei fondi assegnati al Programma nel suo insieme, in quanto esse garantiscono uno stretto collegamento con la base territoriale. In data 19 aprile 2023 è stata acquisita l'intesa della Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province sullo schema di decreto ministeriale recante "Accordo Multiregionale tra l'Autorità di Gestione e gli Organismi Intermedi, per l'attuazione coordinata degli interventi cofinanziati dal Fondo Europeo per gli Affari Marittimi, la Pesca e l'Acquacoltura (FEAMPA) nell'ambito del Programma Nazionale FEAMPA 2021-2027".

Con Decreto del MASAF n. 0233337 del 4 maggio 2023 è stato approvato l'Accordo Multiregionale tra l'Autorità di Gestione e gli Organismi Intermedi, per l'attuazione coordinata degli interventi cofinanziati dal Fondo Europeo per gli Affari Marittimi, la Pesca e l'Acquacoltura (FEAMPA) nell'ambito del Programma Nazionale FEAMPA 2021-2027. Il Programma Nazionale FEAMPA 2021-2027 prevede, nell'ambito della Priorità 3 di "*Consentire la crescita di un'economia blu sostenibile nelle aree costiere, insulari e interne e promuovere lo sviluppo delle comunità di pesca e acquacoltura*". L'obiettivo Specifico 3.1 mira a "*Contribuire a consentire un'economia blu sostenibile nelle aree costiere, insulari e interne e a promuovere lo sviluppo sostenibile delle comunità di pesca e acquacoltura*" attraverso l'attivazione dello strumento di sviluppo locale di tipo partecipativo (CLLD) previsto dagli artt. 31-34 del Reg. (UE) n. 2021/1060 e dagli artt. 29-30 del Reg. (UE) n. 1139/2021. Mediante il CLLD si intende sostenere le strategie di sviluppo locale attraverso la costituzione, il coinvolgimento e la partecipazione attiva del partenariato locale pubblico e privato, la programmazione dal basso, la progettazione integrata

territoriale, l'integrazione multisettoriale degli interventi e la messa in rete dei partenariati locali. La Regione Campania, per il proprio territorio di riferimento, è designata a svolgere il ruolo di Organismo Intermedio, referente dell'AdG del FEAMPA ai sensi dell'articolo 71, paragrafo 3 del Regolamento UE n. 1060/2021.

Gli Organismi Intermedi sono responsabili delle procedure di selezione CLLD per il proprio territorio di riferimento. La Giunta regionale, con la Delibera 454 del 26 luglio 2023, ha dato mandato al Dirigente pro tempore dell'UOD 500709 "Caccia Pesca ed Acquacoltura" della Direzione Generale Politiche Agricole, Alimentari e Forestali di avviare le procedure di evidenza pubblica finalizzate alla selezione dei gruppi di azione locale nel settore della pesca (GAL Pesca) e delle strategie di sviluppo locale di tipo partecipativo (CLLD) di cui al Programma FEAMPA 2021-2027.

Con Decreto dirigenziale dell'1.8.2023 n. 449, è stato approvato l'Avviso pubblico per la selezione dei GAL Pesca, delle strategie di sviluppo locale e per il sostegno preparatorio. Con Decreto dirigenziale dell'11.9.2023 n. 325 è stato istituito il Comitato di selezione dell'OI (CSOI) per le istruttorie delle istanze dei Gruppi di Azione Locale nel settore della pesca GAL Pesca, delle strategie di sviluppo locale di tipo partecipativo CLLD e per l'erogazione del sostegno preparatorio. Con nota MASAF - Segreteria - Prot. Uscita N.0580354 del 19.10.2023 è stata comunicata, la chiusura della consultazione per iscritto, avviata con nota prot. n. 0559696 del 10.10.2023, e l'approvazione del Piano Finanziario FEAMPA della Regione Campania.

Con Decreto Dirigenziale Regione Campania n. 5 dell'11.1.2024, è stata approvata la graduatoria dei GAL Pesca e delle relative strategie di sviluppo locale (CLLD) ai sensi dell'art. 33 del Reg. (UE) n. 2021/1060. Il GAL Pesca Magna Graecia ha ottenuto un punteggio di 64 e un contributo Pubblico per un totale di 3.369.589,23 euro. La struttura incaricata della Regione Campania con nota dell'8 maggio 2024 ha invitato il GAL Pesca Magna Graecia ad assumere la forma giuridica di Scarl. Il GAL Pesca Magna Grecia, in attuazione della richiesta della Regione Campania, ha avviato una preliminare analisi di fattibilità tecnica ed economica in merito all'idoneità della società consortile a responsabilità limitata per l'attuazione della SSL presentata ed approvata dall'organismo intermedio Regione Campania.

Il Comune riferisce che il percorso di concertazione per la costruzione del Partenariato del Gal Pesca Magna Graecia, è stato particolarmente complesso. Tale percorso consentirà di mettere a disposizione del settore del mare e della pesca uno strumento per lo sviluppo finanziato dal PO FEAMP 2021-2027 di importanza cruciale per un territorio dove il mare e la pesca sono una risorsa preziosa.

L’Amministrazione comunale ritiene che l'adesione al GAL Pesca Magna Graecia sia necessaria per rispondere agli interessi delle filiere ittiche e delle filiere complementari del territorio comunale e che la stessa rappresenti un modo per rafforzare l’impegno a favore delle iniziative economiche, valorizzare e potenziare lo sviluppo sociale, economico e turistico del distretto territoriale. In particolare, il partenariato pubblico-privato si caratterizza per essere uno strumento funzionale alla creazione di una più ampia rete di relazioni istituzionali, comunitarie e territoriali, capace di generare economia, sviluppo e crescita sociale.

Descritta nei suddetti termini l’operazione societaria sottoposta al vaglio della magistratura contabile, occorre preliminarmente appurare se sussistano, nella fattispecie, i presupposti normativi che legittimano questa Sezione a pronunciarsi, ex art. 5, comma 3, TUSP, sull’atto deliberativo di costituzione societaria n. 31/2024.

DIRITTO

2. Il controllo della Corte dei conti ex art. 5, comma 3, TUSP

L’art. 5, comma 3, del d. lgs. n. 175 del 2016 (recante *"Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica"*, nel prosieguo, per brevità, TUSP), come modificato dall’art. 11 comma 1, lett. *a)*, della legge n. 118 del 2022 (*Legge annuale per il mercato e la concorrenza*) prevede che l’atto deliberativo di costituzione di una società o di acquisizione di una partecipazione (diretta o indiretta) sia trasmesso, dall’Amministrazione pubblica procedente alla Corte dei conti. La Sezione di controllo delibera, entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento, in ordine alla conformità dell’atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 del medesimo articolo 5, nonché dagli articoli 4, 7 e 8, con particolare riguardo alla sostenibilità finanziaria e alla compatibilità della scelta con i princìpi di efficienza, di efficacia e di economicità dell’azione amministrativa.

La novella normativa precisa che, qualora la Corte dei conti non si pronunci entro il termine prescritto di sessanta giorni, l’Amministrazione possa procedere alla costituzione della società o all’acquisto della partecipazione; nel caso di un "*parere in tutto o in parte negativo*" qualora volesse procedere egualmente è obbligata a "*motivare analiticamente le ragioni per le quali intenda discostarsi dal parere*", dandone pubblicità nel proprio sito internet istituzionale.

La rivisitata funzione assegnata alla Corte dei conti è stata oggetto di esame da parte delle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazioni n.

16/SSRRCO/QMIG/22 e n. 19/SSRRCO/QMIG/2022), che ne hanno individuato la *ratio* nell'esigenza di sottoporre a scrutinio i presupposti giuridici ed economici della scelta amministrativa, prima che la stessa venga attuata mediante gli strumenti del diritto privato. Infatti, l'esercizio dell'autonomia contrattuale da parte di un soggetto pubblico attraverso il diritto societario - sia in fase di creazione di una nuova entità di diritto, sia in sede di acquisizione di una partecipazione in una società già esistente - è un processo che si articola in due fasi: la prima ha carattere pubblicistico ed è caratterizzata dalla volontà dell'ente di acquisire la veste di socio nei casi ammessi dal TUSP; la seconda ha rilevanza privatistica ed è volta ad attuare la determinazione, assunta in via amministrativa, attraverso gli strumenti del diritto societario (quali l'atto costitutivo e lo statuto, il contratto di acquisto della partecipazione in via diretta o mediante aumento di capitale).

L'attività della Corte dei conti si colloca proprio nel passaggio tra le due fasi, con il chiaro intento di sottoporre a scrutinio i presupposti giuridici ed economici della scelta dell'Amministrazione prima che la stessa sia attuata mediante secondo i moduli del diritto privato. Ciò "*in ragione delle rilevanti conseguenze che la nascita di un nuovo soggetto societario o l'intervento pubblico in una realtà già esistente determina sotto molteplici profili"* (Corte dei conti, Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 16/SSRRCO/QMIG/22).

Le Sezioni Riunite in sede di controllo (delibera n. 16/2022) hanno chiarito che il pronunciamento previsto dall'art. 5, comma 4, del d.lgs. n. 175/2016 sintetizza l'esito di una "*peculiare attività di controllo*" di cui il legislatore individua tempi, parametri di riferimento e conclusioni possibili.

In particolare, anche se la pronuncia è qualificata (al solo comma 4) con il *nomen juris* di "*parere*", il consesso nomofilattico contabile ha posto in evidenza come, ai fini dell'attrazione alla funzione di controllo, concorrano vari elementi e che "*in base alla novella normativa, il pronunciamento della Corte dei conti interviene non prima (come per l'attività consultiva), ma dopo che l'Amministrazione abbia perfezionato l'atto deliberativo di costituzione o di acquisizione della partecipazione (diretta o indiretta), per la traduzione del quale nelle forme del diritto societario, tuttavia, la legge richiede il decorso di un predeterminato lasso temporale, sessanta giorni, funzionale all'esame da parte della Corte dei conti. La disciplina, introdotta dalla legge n. 118 del 2022, inoltre, va letta in chiave sistematica, considerando il complessivo ruolo assegnato alla Corte dei conti in materia di società a partecipazione pubblica; quest'ultima è chiamata a pronunciarsi, con funzione di controllo, fra gli*

altri, sulle revisioni periodiche ex. art. 20 TUSP (nonché, in precedenza, sulla razionalizzazione straordinaria ex art. 24 TUSP). Peraltro, la verifica sugli atti di costituzione o acquisizione di partecipazioni societarie era stata qualificata, in vigenza dell'abrogato articolo 3, commi 27 e 28, della legge n. 244 del 2007, in termini di controllo (cfr., per esempio, Sezione regionale di controllo per la Lombardia n. 44/2012/PRSE, n. 263/2011/PRSE e n. 830/2011/PRSE)".

Per di più, successivamente, è intervenuta un'ulteriore pronuncia nomofilattica delle Sezioni Riunite di questa Corte, ossia la n. 19 del 2022, che ha consentito di dirimere alcuni dubbi interpretativi sorti all'indomani dell'entrata in vigore della disposizione citata circa l'individuazione degli atti soggetti a controllo, statuendo, in particolare, che "*l'esame degli atti deliberativi di costituzione di società o di acquisizione di partecipazioni societarie da parte delle competenti Sezioni della Corte dei conti, prescritto dai commi 3 e 4 dell'art. 5 del d.lgs. n. 175 del 2016, non riguarda le operazioni di trasformazione fra tipi societari, di fusione e di sottoscrizione di aumento di capitale sociale quando non comporti anche l'acquisto della posizione di socio*".

Ciò posto, il controllo affidato a questa Sezione regionale si articola con le modalità previste dal comma 3 dell'articolo 5 del T.U.S.P. (cfr. "*conformità dell'atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 del presente articolo, nonché dagli articoli 4, 7 e 8, con particolare riguardo alla sostenibilità finanziaria e alla compatibilità della scelta con i princìpi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa*") e alla luce di quanto illustrato dalle Sezioni Riunite nella deliberazione n. 16/2022 ("*la Corte dei conti è chiamata a verificare che il provvedimento adottato dall'amministrazione contenga un'analitica motivazione in ordine a: i) necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali (come declinate dal precedente art. 4 del medesimo TUSP); ii) ragioni e finalità che giustificano la scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato; iii) compatibilità con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa; iv) assenza di contrasto con le norme dei Trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese. Inoltre, la magistratura contabile deve valutare, a monte, che l'atto deliberativo sia stato adottato con le modalità e i contenuti prescritti dagli artt. 7 e 8 del TUSP").*

Ciò premesso, in termini generali, occorre ora soffermarsi sulla sussistenza dei presupposti soggettivi e oggettivi che legittimano, nella fattispecie, l'intervento della magistratura contabile.

3. Ambito soggettivo del controllo

Ai sensi del combinato disposto degli articoli 1, comma 1, e 2, comma 1, lett. a) del TUSP rientrano nel campo applicativo del presente controllo "*le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, i loro consorzi o associazioni per qualsiasi fine istituiti, gli enti pubblici economici e le autorità di sistema portuale*".

Il citato articolo 1, comma 2, include espressamente tra le pubbliche amministrazioni anche gli enti locali. Pertanto, anche il Comune di Montecorice è soggetto al controllo della Sezione.

4. Ambito oggettivo del controllo

L'art. 5, comma 3, del TUSP enuncia puntualmente le tipologie di atti che devono essere trasmessi all'esame della Corte dei conti, vale a dire quelli aventi ad oggetto la "*costituzione di una società a partecipazione pubblica*" (incluse quelle miste pubblico-privato, disciplinate dal successivo art. 17) e di "*acquisto di partecipazioni, anche indirette*" da parte di amministrazioni pubbliche.

La "*partecipazione*" va intesa come "*la titolarità di rapporti comportanti la qualità di socio in società o la titolarità di strumenti finanziari che attribuiscono diritti amministrativi*", secondo la definizione contenuta nell'art. 2, lett. f), del medesimo TUSP. Solo in questi casi si attiva il controllo della Corte, come evidenziato dalle Sezioni Riunite secondo cui "*l'esame degli atti deliberativi di costituzione di società o di acquisizione di partecipazioni societarie da parte delle competenti Sezioni della Corte dei conti, prescritto dai commi 3 e 4 dell'art. 5 del d.lgs. n. 175 del 2016, non riguarda le operazioni di trasformazione fra tipi societari, di fusione e di sottoscrizione di aumento di capitale sociale quando non comporti anche l'acquisto della posizione di socio*" (deliberazione n. 19/SSRRCO/QMIG/2022).

La fattispecie oggetto del presente esame rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 5, comma 3, TUSP.

Invero il Comune di Montecorice ha deliberato l'adesione alla costituzione del GAL (Gruppo di azione locale) Pesca Magna Graecia con la forma giuridica di società consortile a responsabilità limitata (s.c.a.r.l.). Nello specifico, con la già citata

deliberazione n. 31 del 2024, il Comune ha deciso di entrare nella compagine societaria con la sottoscrizione e liberazione in denaro della quota del 2,45% (corrispondente ad € 500,00) del capitale sociale iniziale (pari ad € 20.400,00).

Segnatamente, l'episodio organizzativo-gestionale oggetto del presente esame attiene all'adesione di una pubblica amministrazione a un Gruppo di azione locale (GAL) costituito in forma societaria, in attuazione dell'art. 34 del regolamento (UE) n. 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013, dell'art. 42 del regolamento (UE) n. 1305/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013 e dell'articolo 61 del regolamento (UE) n. 508 del 2014 del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014.

Il Comune di Montecorice nell'atto deliberativo rappresenta che "*in relazione all'obbligo di esame da parte del giudice contabile ex art. 5 TUSP, della scelta di un Ente Locale di acquisto di una quota di capitale di un GAL costituito in forma di società consortile a responsabilità limitata (s.c.a.r.l.), si è registrata difformità di orientamento tre le diverse Sezioni di Controllo regionali laddove, in particolare, la Sezione di Controllo per la Puglia (Deliberazione n.148 del 6 novembre 2023, in linea con la Sezione di Controllo per il Veneto- Deliberazioni nn.13 e 157/2023), ha ritenuto che la partecipazione pubblica al GAL per accedere a fondi comunitari per lo sviluppo locale del proprio ambito territoriale per il perseguimento delle finalità istituzionali integri una partecipazione essenziale che avviene in conformità ad espresse previsioni legislative, pertanto rientrante nel regime derogatorio di cui al citato art 5, comma 1, primo periodo, Tusp (..."ad eccezione dei casi in cui ciò non avvenga in conformità ad espresse previsioni legislative") e la Sezione di Controllo per la Toscana (Deliberazione 21 novembre 2023, n. 207/PASP), secondo cui dalle disposizioni euro-unitarie che individuano nei GAL lo strumento per il partenariato nello sviluppo locale (artt. 32 e 34 Reg. UE n. 1303/2013) emerge, di fatto, una libertà di forme giuridiche per la costituzione dei predetti soggetti, che quindi esclude la riconducibilità del provvedimento di costituzione o adesione al suddetto regime derogatorio del TUSP*".

L'Ente prosegue affermando che nonostante tale incertezza l'Amministrazione ha ritenuto "*precauzionalmente"* di sottoporre alla Sezione di controllo per la regione Campania la deliberazione consiliare oggetto del presente esame.

Questa Sezione regionale di controllo ha già ritenuto (cfr. deliberazione n. 99/2023/PASP; 292/2023 PASP; n. 27/2024 PASP; n. 130/2024/PASP; 205/2024 PASP) che tali vicende societarie non sono sottratte al controllo della Corte dei conti,

considerato che le fonti normative europee rilevanti si limiterebbero a delineare alcune caratteristiche dei GAL, non imponendo il ricorso allo strumento societario.

Né potrebbe argomentarsi, in senso contrario, dalla lettera dell'articolo 4, comma 6, del TUSP ("*6. È fatta salva la possibilità di costituire società o enti in attuazione dell'articolo 34 del regolamento (CE) n. 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013 e dell'articolo 61 del regolamento (CE) n. 508 del 2014 del Parlamento europeo e del Consiglio 15 maggio 2014*"). La norma, infatti, rileverebbe soltanto sotto il duplice profilo del riconoscimento legislativo espresso della facoltà di ricorrere anche allo strumento societario per la costituzione dei GAL e dell'attenuazione degli oneri motivazionali dell'atto deliberativo riguardo alla compatibilità della specifica attività da svolgere con il quadro regolamentare del TUSP, fermo l'obbligo di rispettare tutti gli altri obblighi procedimentali (inclusa la necessità di richiedere la pronuncia della Corte dei conti) e motivazionali.

Più di recente, le Sezioni riunite in sede di controllo, con la pronuncia n. 43/SSRRCO/QMIG/2024, in sede nomofilattica hanno condiviso il ricordato orientamento, ribadendo che gli atti di adesione ai GAL costituiti in forma societaria non ricadono nel regime derogatorio previsto dall'articolo 5, comma 1, primo periodo, TUSP, restando pertanto assoggettati all'onere di motivazione analitica, "*per i profili non direttamente coperti*" dall'articolo 4, comma 6, del TUSP, e al controllo della Corte dei conti nelle forme dell'art. 5, commi 3 e 4, TUSP.

Infatti, la necessaria sottoposizione al vaglio della Magistratura contabile degli atti di acquisto della qualità di socio trova ragione nella rilevanza degli effetti che la nascita di un nuovo soggetto societario o l'intervento pubblico in una realtà già esistente determinano sotto i profili del corretto utilizzo delle risorse pubbliche, degli obiettivi di contenimento del numero di organismi partecipati, della tutela dell'assetto concorrenziale del mercato, nonché delle conseguenze che eventuali carenze o vizi dell'atto deliberativo a monte producono sulla stabilità dell'atto costitutivo o di acquisto di partecipazioni a valle.

Orbene, rispetto alla regola generale, la clausola derogatoria prevista dall'art. 5, comma 1, primo periodo, TUSP per i casi in cui la costituzione di una società o l'acquisto di una partecipazione "*avvenga in conformità a espresse previsioni legislative*", va interpretata in modo restrittivo, con la conseguenza che il citato regime di esonero opera solo a condizione che sussista un intervento espresso del legislatore, che definisca o autorizzi direttamente una specifica iniziativa societaria (cfr. deliberazione SS.RR. in sede di controllo n. 30/SSRRCO/PASP/2023).

Infatti, nei casi eccezionali in cui la scelta di compiere una determinata operazione societaria sia adottata o disciplinata dallo stesso legislatore, gli spazi di azione della pubblica amministrazione si riducono all'attuazione della volontà compendiata nell'atto primario, giustificando un sostanziale affievolimento dell'onere di motivazione in merito ai presupposti giuridici ed economici per il ricorso allo strumento societario da parte dell'ente pubblico partecipante (trattandosi di valutazioni già compiute a monte dal legislatore e potendo l'atto deliberativo limitarsi a dare meramente conto della relativa conformità all'espressa previsione normativa a monte).

Con particolare riferimento ai GAL, nella deliberazione n. 43/SSRRCO/QMIG/2024 si osserva che dalle disposizioni rilevanti "*emerge con evidenza l'assenza di prescrizioni o indicazioni che impongano il ricorso allo strumento societario per la costituzione dei predetti soggetti, limitandosi le norme euro-unitarie a statuire la necessaria rappresentazione organica nel GAL degli interessi pubblici, accanto a quelli privati, ed il bilanciamento dei relativi poteri (cfr., Sez. reg. contr. Toscana n. 207/2023/PASP). In sostanza, in omaggio al principio di libertà delle forme, i GAL possono essere potenzialmente organizzati con vesti giuridiche differenti, purché il modello optato consenta di garantire l'operatività del partenariato in linea con le prescrizioni normative del RDC (cfr. Corte di Giustizia, causa C-24/13, sez. IX, sentenza 16 gennaio 2014, n. 24; Cass. civ., sez. un., 4 marzo 2009, n. 5161; T.A.R. Umbria, sez. I -Perugia, sentenza 8 febbraio2021, n. 44)*".

Quanto alla facoltà concessa dall'art. 4, comma 6, TUSP e al relativo richiamo ai Regolamenti europei, deve concludersi che essi "*incidano, estendendolo, sul vincolo di attività che si impone alle pubbliche amministrazioni in materia di costituzione societaria, individuando altre finalità delle partecipazioni pubbliche, oltre a quelle espressamente indicate al comma 2 del medesimo articolo 4, ritenute meritevoli e compatibili con la disciplina del TUSP, già in sede legislativa. Ne deriva che l'onere motivazionale, seppur con modalità meno stringenti sotto questo profilo, continua a gravare sull'ente pubblico interessato all'operazione*[...]*, non potendosi ritenere che l'operazione societaria in discorso sia di per sé esentata dagli ulteriori requisiti motivazionali imposti dall'art. 5 TUSP e dal conseguente controllo intestato alla Corte dei conti. A conferma di ciò può, peraltro, richiamarsi anche la disposizione transitoria di cui all'art. 26 TUSP la quale, con riferimento alle società aventi come oggetto sociale esclusivo la gestione di fondi europei per conto dello Stato o delle regioni, esclude l'applicazione dei soli vincoli finalistici e di attività dell'art. 4, ma*

lascia fermo l'onere di motivazione analitica e i controlli di cui al successivo articolo 5 TUSP".

Ciò precisato, la Sezione ritiene che il provvedimento all'esame sia da sottoporre al vaglio della Corte dei conti, in quanto non rientrante nel regime derogatorio ex art. 5, comma 1, TUSP.

5. Profili di competenza a conoscere dell'atto deliberativo di costituzione del GAL

Con riferimento all'esame degli atti di costituzione di società o acquisizione di partecipazioni societarie, l'art. 5, comma 4, del TUSP ripartisce la competenza tra le Sezioni riunite in sede di controllo ("*per gli atti delle amministrazioni dello Stato e degli enti nazionali*"), le Sezioni regionali di controllo ("*per gli atti delle regioni e degli enti locali, nonché dei loro enti strumentali, delle università o delle altre istituzioni pubbliche di autonomia aventi sede nella regione*") e la Sezione controllo Enti ("*per gli atti degli enti assoggettati a controllo della Corte dei conti ai sensi della legge n. 259 del 1958*").

Considerato che il Comune di Montecorice è un Comune della provincia di Salerno, sussiste la competenza di questa Sezione.

6. Conformità dell'atto alle modalità previste dall'art. 7 del TUSP

Ai sensi dell'art. 7, co. 1, TUSP "*la deliberazione di partecipazione di un'amministrazione pubblica alla costituzione di una società è adottata con:*(…) *d) delibera dell'organo amministrativo dell'ente, in tutti gli altri casi di partecipazioni pubbliche.".*

Nel caso sottoposto all'esame della Sezione, la deliberazione è stata adottata dal Consiglio comunale, organo titolare del potere deliberativo in materia. Pertanto, l'operazione, sotto questo specifico profilo, è stata deliberata in conformità a quanto disposto dal testo unico.

7. Vincoli tipologici (art. 3 TUSP) e finalistici (art. 4 TUSP)

Gli articoli 3 e 4 del TUSP dispongono, rispettivamente, che "*le amministrazioni pubbliche possono partecipare esclusivamente a società, anche consortili, costituite in forma di società per azioni o di società a responsabilità limitata, anche in forma cooperativa*" (art. 3) e che "*le amministrazioni pubbliche non possono, direttamente o indirettamente, costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni*

e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né acquisire o mantenere partecipazioni, anche di minoranza, in tali società" (art. 4).

Ciò premesso, va evidenziato che la costituenda società "*GAL PESCA MAGNA GRAECIA SCARL*" è una società consortile a responsabilità limitata e rientra tra le tipologie di società alle quali l'ente può partecipare.

Con riferimento ai vincoli finalistici il già menzionato art. 4 del TUSP, al comma 6, prevede quanto segue: "*È fatta salva la possibilità di costituire società o enti in attuazione dell'articolo 34 del regolamento (CE) n. 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013 e dell'articolo 61 del regolamento (CE) n. 508 del 2014 del Parlamento europeo e del Consiglio 15 maggio 2014*".

L'articolo 34 del regolamento (CE) n. 1303/2013 concerne proprio i GAL e l'articolo 61 del regolamento (CE) n. 508 del 2014, regola i GAL nel settore della pesca.

Di conseguenza, la sussunzione dell'operazione societaria in fattispecie riconosciuta dal legislatore, sulla base di una valutazione di meritevolezza svolta *ex ante* in considerazione dei rapporti con la disciplina eurounitaria, rende ragione del rispetto del vincolo di attività, nonché di quello di scopo, di cui all'articolo 4 del TUSP, come attestato dall'articolo 26, comma 6-*bis*, del TUSP, che esenta le relative società dal solo obbligo di predisporre piani di razionalizzazione periodica.

Infatti, l'istituzione del GAL concretizza una di quelle espresse previsioni normative - particolarmente significativa per le Sezioni regionali di controllo - con riguardo alle quali è lo stesso legislatore a qualificare le attività sociali come "*d'interesse*" per l'Amministrazione socia (cfr. Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 162 /2022/PAR e Sezione regionale di controllo per la Campania deliberazione n. 130/2024/PASP).

8. Forma societaria del GAL e obbligo di motivazione analitica (art. 5 comma 1)

In via preliminare si specifica che il FEAMPA (Fondo Europeo Affari Marittimi Pesca e Acquacoltura), nuovo strumento finanziario di sostegno del settore pesca e acquacoltura per il periodo di programmazione 2021-2027, istituito con il Regolamento UE n. 2021/1139 del 7 luglio 2021, sostiene lo sviluppo locale di tipo partecipativo, ai sensi dell'articolo 31 del Regolamento UE n. 2021/1060.

L'articolo 31 prevede che lo sviluppo locale di tipo partecipativo:

a) sia concentrato su aree subregionali;

b) sia guidato da gruppi di azione locale, composti dai rappresentanti degli interessi socio-economici pubblici e privati, nei quali nessun singolo gruppo di interesse controlli il processo decisionale.

Ai sensi dell'articolo 33 del Regolamento UE n. 2021/1060, le autorità di gestione provvedono affinché i gruppi di azione locale siano inclusivi e scelgano al loro interno un *partner* capofila per le questioni amministrative e finanziarie, oppure si riuniscano in una struttura comune legalmente costituita.

l GAL costituiscono un partenariato pubblico-privato, individuato dall'articolo 34 del Reg. (UE) 1303/2013 proprio per l'attuazione delle strategie di sviluppo locale di tipo partecipativo di cui all'art. 32 del medesimo regolamento. Essi sono "*composti da rappresentanti degli interessi socio-economici locali sia pubblici che privati, nei quali, a livello decisionale, né le autorità pubbliche, quali definite conformemente alle norme nazionali, né alcun singolo gruppo di interesse rappresentano più del 49% degli aventi diritto al voto*" (così, art. 32, par. 2, lett. a, del Reg. 1303/2013).

Gli elementi essenziali delle strategie CLLD, tratti dalle "*linee guida per la selezione e definizione delle strategie di sviluppo locale partecipativo (CLLD)*" del Ministero dell'Agricoltura, sono:

- una specifica area subregionale;

- un partenariato locale (il Gruppo di azione locale GAL), che dovrebbe coinvolgere tutti gli attori chiave del settore ittico ed essere rappresentativo della comunità (il settore della pesca e dell'acquacoltura, ma anche altri settori economici rilevanti come trasformazione e commercializzazione, ambiente e turismo, ONG e associazioni locali, autorità locali e altri organismi pubblici, ecc.);

- una Strategia di sviluppo locale messa a punto in modo partecipativo, con l'ampio coinvolgimento degli abitanti e delle organizzazioni attive nell'area.

Con riferimento al partenariato locale, le stesse linee guida sottolineano come "*i partenariati siano organi dinamici che cambiano ed evolvono nel corso del tempo. La composizione del partenariato dovrebbe essere flessibile, in modo che nuovi partner possano aderirvi, se necessario, nel corso del periodo di programmazione (e alcuni partner esistenti possano uscirne). Resta fermo il mantenimento dei requisiti di ammissione del GAL e le strutture di governance. In base alla loro forma giuridica, alcuni GAL possono essere un'entità basata sull'adesione, ad esempio un'associazione senza scopo di lucro, anche come Associazione Temporanea di Scopo (ATS) e i partner sono membri dell'associazione. Nel caso di partner che sono essi stessi*

persone giuridiche, la prassi abituale è quella di designare una persona che rappresenti l'organizzazione nell'ambito del partenariato: il sindaco, ad esempio, può rappresentare il Comune. Lo statuto (qualsiasi sia la forma giuridica del GAL) dovrebbe definire la base del GAL, il numero e la composizione dei membri, la composizione del Consiglio di amministrazione o degli organi decisionali, nonché le Assemblee generali e le relative procedure decisionali".

Come sopra rappresentato, questa Sezione si è già espressa con proprie deliberazioni (*ex multis*, n. 99/2023 PASP, n. 292/2023 PASP, n. 27/2024/PASP, n.130/2024/PASP), con argomenti confermati dalle Sezioni Riunite, che in assenza di previsioni legali che prevedano espressamente la costituzione del GAL nella forma giuridica societaria sussiste la necessità di una motivazione qualificata ai sensi dell'art. 5, comma 1, TUSP.

In altre parole, se è vero che la partecipazione pubblica al GAL, per espressa previsione normativa, rappresenta un elemento essenziale per accedere a fondi comunitari per lo sviluppo locale del proprio ambito territoriale, tuttavia, nei casi di opzione per la forma societaria, permane la necessità di un'adeguata motivazione sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, onde dar conto che la forma giuridica individuata sia la migliore alternativa possibile anche con riferimento ai princìpi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa.

Più precisamente, permane a carico dell'Ente l'onere di motivare non solo in riferimento ai profili attinenti alla sostenibilità finanziaria e alla convenienza economica, ma anche circa le ragioni per cui ritiene che la governance societaria sia in grado di consentire una gestione ed un perseguimento degli interessi pubblici coinvolti maggiormente efficace ed efficiente rispetto a quella assicurata attraverso l'impiego di altre forme organizzative: infatti, "*il predetto Regolamento, per le ragioni già innanzi illustrate, non impone affatto l'impiego dello strumento societario per la costituzione dei Gruppi di azione locale. Di rimando, la scelta di tale strumento, da parte dell'ente pubblico, impone allo stesso di confrontarsi con le regole limitative coagulate dallo stesso TUSP e poste a presidio tanto dell'equilibrio finanziario degli enti pubblici partecipanti, quanto dell'assetto concorrenziale del mercato, valori che rivestono carattere di essenzialità anche nell'ordinamento euro-unitario*" (cfr. SRC Campania deliberazione n. 27/2024/PASP).

Tali coordinate ermeneutiche non sono state rispettate dall'Ente che nella deliberazione consiliare e negli allegati trasmessi non soddisfa l'onere motivazionale come sopra divisato.

8.1 Onere di motivazione circa la sostenibilità finanziaria, la convenienza economica e la compatibilità con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa

L'atto deliberativo di costituzione della società a partecipazione pubblica deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità dello strumento societario per il perseguimento delle finalità istituzionali. Così come vanno evidenziate le ragioni di tale scelta alla luce degli approfondimenti e indagini effettuate in concreto, la convenienza economica e la sostenibilità finanziaria del progetto; la motivazione deve anche giustificare la compatibilità della scelta alla luce dei princìpi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa. L'Ente deve argomentare in modo esplicito sulle ragioni per cui ritiene che la *governance* societaria sia in grado di consentire una gestione e un perseguimento degli interessi pubblici coinvolti in modo più efficace ed efficiente rispetto a quella assicurata attraverso l'impiego di altre forme organizzative.

Quindi, anche se per espressa previsione normativa la partecipazione pubblica al GAL costituisce un elemento essenziale per accedere a fondi comunitari per lo sviluppo locale del proprio ambito territoriale, tuttavia, nei casi di opzione per la forma societaria, resta la necessità della adeguata motivazione sotto tutti i profili sopra citati, nonché la dimostrazione che la forma giuridica individuata sia la migliore alternativa possibile.

Il quadro normativo di riferimento impone all'Amministrazione procedente di inserire, nelle motivazioni della delibera di costituzione e di acquisto di una partecipazione e nei relativi allegati, gli elementi - in particolare economico-finanziari - che rendano possibile la verifica di conformità dell'atto ai sopra riferiti parametri normativi. Questo comporta, come detto, che l'Ente debba effettuare i necessari approfondimenti istruttori a sostegno della scelta finale, facendoli confluire nella motivazione analitica dell'atto deliberativo sottoposto, poi, all'esame della Magistratura contabile. (cfr. Corte dei conti, Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 16/SSRRCO/QMIG/22).

In merito alla sostenibilità finanziaria, nella richiamata deliberazione n. 16 del 2022 delle Sezioni riunite in sede di controllo della Corte dei conti si è evidenziato

che tale concetto "*assume una duplice accezione: una di tipo oggettivo, concernente le caratteristiche proprie dell'operazione di investimento societario che l'amministrazione intende effettuare; l'altra di carattere soggettivo, tesa a ponderarne gli effetti in relazione alla situazione finanziaria specifica dell'ente pubblico interessato*.

Sotto il primo versante, la sostenibilità finanziaria si riferisce, quindi, alla capacità della società di garantire, in via autonoma e in un adeguato lasso temporale, l'equilibrio economico-finanziario attraverso l'esercizio delle attività che ne costituiscono l'oggetto sociale. (…) la sostenibilità finanziaria sul piano oggettivo dell'operazione di investimento societario deve essere attentamente scandagliata dall'Amministrazione pubblica, nell'ambito del proprio iter istruttorio interno, facendo ricorso agli strumenti messi a disposizione dalle scienze aziendalistiche. Tra di essi, senza pretesa di esaustività, va richiamata la necessità che l'atto deliberativo di costituzione societaria o di acquisizione di partecipazioni sia quanto meno suffragato dallo sviluppo di un approfondito Business Plan (o di forme analoghe di analisi di fattibilità) dell'attività di impresa che si intende avviare o proseguire.

Sotto il secondo profilo, come accennato, la sostenibilità finanziaria dell'operazione di costituzione o di acquisto di partecipazioni societarie deve essere valutata con riguardo alla situazione specifica dell'Amministrazione procedente. Dovrà, in tale sede, darsi conto della compatibilità degli investimenti finanziari iniziali e dei successivi trasferimenti eventualmente previsti nel BP con gli strumenti di bilancio, tenendo anche conto dei profili di onerosità indiretta, eventualmente scaturenti dall'acquisizione della qualifica di socio, ad esempio quelli di carattere organizzativo per l'esercizio delle ordinarie funzioni di controllo sull'organismo partecipato (si pensi a titolo esemplificativo al sistema di controllo interno sulle società partecipate non quotate ai sensi dell'art. 147-quater del TUEL). In questo ambito valutativo, le amministrazioni locali devono considerare anche gli accantonamenti che saranno tenute a stanziare, ai sensi dell'art. 21 TUSP, a fronte di eventuali perdite evidenziate nel BP negli esercizi successivi a quello di costituzione della società o acquisizione della partecipazione".

Con riferimento alla convenienza economica, nella citata deliberazione n. 16 del 2022 si è evidenziato che "*tale nozione trova una definizione nel Codice dei contratti pubblici, il quale, all'articolo 3, comma 1, lettera fff), descrive la convenienza economica, sempre in tema di contratti di concessione e di operazioni di partenariato, come "la capacità del progetto di creare valore nell'arco dell'efficacia del contratto e*

di generare un livello di redditività adeguato per il capitale investito". In ambito di costituzione di una società o di acquisizione di partecipazioni in un soggetto societario esistente, la valutazione di convenienza economica implica che la motivazione dia conto sia della funzionalità della soluzione rispetto alle esigenze e agli obiettivi dell'Amministrazione (profilo dell'efficacia), sia del corretto impiego delle risorse pubbliche (ottica dell'efficienza ed economicità)."

Infine, le Sezioni riunite in sede di controllo precisano che in merito alla "*compatibilità della scelta con i princìpi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa, la competente Sezione della Corte dei conti verifica la completezza e l'adeguatezza degli approfondimenti condotti dall'Amministrazione, anche in ragione della complessità dell'operazione sottoposta ad esame, nonché l'affidabilità e attendibilità delle stime effettuate, ai fini di una valutazione complessiva di coerenza, ragionevolezza e compatibilità delle conclusioni cui perviene l'Amministrazione".*

Tali coordinate ermeneutiche non sono state rispettate dall'Ente che nella deliberazione consiliare e negli allegati trasmessi non soddisfa l'onere motivazionale come sopra divisato.

Il Comune di Montecorice nella deliberazione consiliare n. 31/2024, afferma che la partecipazione ad una società mista pubblico-privata, attraverso il coordinamento delle attività dei soci, "*ha una ricaduta positiva sull'economia locale e sul rafforzamento del ruolo istituzionale del Comune, quale attore delle politiche sociali ed economiche sul territorio di riferimento e della comunità amministrata, oltre che di politiche sinergiche di distretto*".

In merito alla sostenibilità finanziaria, l'Ente rappresenta che è stato elaborato un Piano Economico Finanziario 2024/2029 (all.3) che è accompagnato da proiezioni economico-finanziarie che restituiscono valutazioni sui principali aspetti gestionali.

In ordine alla convenienza economica il Comune ritiene che la scelta dello strumento societario nella forma giuridica della s.c.r.a.l. rappresenti una soluzione funzionale rispetto alle esigenze e agli obiettivi di integrazione decisionale strategica dei comuni facenti parte del Cilento costiero e del coretto impiego delle risorse pubbliche.

La società consortile, poi, nell'ottica dell'ente potrà "*agevolare il reperimento di risorse finanziarie senza gravare sulla finanza comunale, operando con una propria autonomia giuridica, finanziaria e patrimoniale e assicurando, nel contempo, in modo trasparente ed efficace, l'attuazione del principio della porta aperta*".

Il Comune afferma, poi, in merito al criterio della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa, che l'analisi si è spostata sui processi amministrativi e aziendali, senza però offrire alcuna dimostrazione della analisi condotta.

Si deve rilevare come la scelta della forma societaria non risulta sorretta da un idoneo apparato motivazionale.

Invero non viene chiarito in quali termini l'opzione per la forma societaria si attagli al contesto di riferimento e le ragioni per le quali lo strumento societario risulti preferibile rispetto ad altre forme organizzative che comunque consentirebbero l'accesso alle risorse.

Con particolare riferimento al profilo della sostenibilità finanziaria, si ricorda che la Strategia di Sviluppo Locale si articolerà in due macro-interventi:

a) attuazione delle operazioni;

b) gestione, sorveglianza, valutazione ed animazione.

Il primo intervento riguarda le opportunità che il costituendo GAL metterà a disposizione dei beneficiari e della comunità locale di riferimento attraverso bandi a regia (con eventuale cofinanziamento privato dei beneficiari) e/o interventi diretti a titolarità.

La seconda riguarda l'insieme di spese per la gestione del GAL, tra cui il personale, con copertura totale dei costi diretti ed indiretti.

Il contributo pubblico dovrebbe trovare copertura integrale nelle risorse previste dalla Priorità III del FEAMPA 2021/2027; il contributo privato, di importo significativamente inferiore, deriva dal cofinanziamento che i beneficiari privati dei bandi del GAL devono apportare per la realizzazione degli interventi previsti dai bandi attuativi della Strategia di Sviluppo Locale. Dalla analisi del Piano Economico Finanziario non si rinvengono considerazioni specifiche circa la capacità dell'ente di creare valore nell'arco dell'efficacia del contratto e di generare un livello di redditività adeguato al capitale investito. Inoltre, non vengono forniti elementi circa gli approfondimenti condotti al fine di verificare l'affidabilità ed attendibilità delle stime effettuate.

In ordine alla scelta dell'ente di costituire una scarl, si rileva come l'art. 2615-*ter* del codice civile connota le società consortili per il loro peculiare scopo sociale, che non è quello di produrre e distribuire utili (come accade per le società di persone e di capitali), bensì quello tipico del contratto di consorzio *ex* art. 2602 cod. civ., ossia

l'istituzione di un'organizzazione comune *"per la disciplina o per lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese*".

In tale ottica, lo scopo delle società consortili può essere considerato quale *species* appartenente al *genus* dello scopo mutualistico, in quanto specifico e tipico è il vantaggio mutualistico (patrimoniale indiretto) perseguito dai soci di una società consortile, consistendo nella riduzione dei costi di produzione e nell'incremento dei ricavi delle rispettive imprese, da conseguire attraverso il coordinamento di tali attività.

Come più volte evidenziato da questa Sezione, si tratta di soddisfare un interesse tipicamente imprenditoriale, che si colloca all'interno di un quadro normativo in cui la causa del contratto di consorzio, alla luce dell'attuale nozione dei consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi (art. 2602, cod. civ., *cit*.), non è più circoscritta a disciplinare – limitandola – la reciproca concorrenza tra imprenditori esercenti una medesima attività economica o attività economiche connesse (ossia con funzioni anticoncorrenziali), ma ha un ambito più vasto, grazie al quale tale contratto si rivela concepito anche quale strumento di cooperazione tra imprese diverse, volto a realizzare più razionali e opportune sinergie operative (ossia con funzioni di coordinamento). Così il contratto istitutivo della società consortile persegue l'obiettivo di conseguire tale concreto assetto di interessi attraverso lo strumento societario. (cfr. SRC Campania n.130/2024).

In altri termini, l'ente societario è pur sempre permeato da uno scopo egoistico rivolto al soddisfacimento di un bisogno economico, posto che la costituzione della società consortile deve mirare all'esercizio in comune di determinate fasi delle rispettive attività produttive dei soci (pubblici e privati nel nostro caso). In definitiva, la società consortile costituisce uno strumento utilizzabile dagli operatori economici per il coordinamento delle rispettive attività di impresa, infatti l'interesse economico dei consorziati, ossia il vantaggio "mutualistico" specifico e tipico da essi perseguito, è un interesse tipicamente imprenditoriale: migliorare l'efficienza e la capacità di profitto delle rispettive, preesistenti imprese. Laddove l'art. 2082 del Codice civile definisce l'imprenditore come colui che esercita professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione o allo scambio di beni e servizi e in cui rileva non la produzione di utili ma la copertura dei costi con i ricavi.

Lo strumento societario prescelto per le finalità indicate nella deliberazione n. 31/2024, per quanto possa apparire duttile, sembra non poggiare su solide basi argomentative e su analisi dettagliate e puntuali.

Manca, in definitiva, la dimostrazione che la società consortile a responsabilità limitata è risultata, all'effettivo confronto, la migliore soluzione possibile.

Sempre con riguardo alla forma societaria scelta si rileva come secondo i principi del diritto societario, il socio è tenuto soltanto al conferimento determinato nel contratto sociale (art. 2253 cod. civ.). La regola aurea è ribadita, per le società di capitali, quando si precisa che l'atto costitutivo può stabilire l'obbligo dei soci al compimento di prestazioni accessorie *"non consistenti in denaro"*(artt. 2345, 2478 c.c.).

Proprio a questo principio l'art. 2615-*ter*, comma 2, ha inteso fare eccezione, disponendo che, nelle società a scopo consortile, l'atto costitutivo possa stabilire "*l'obbligo dei soci di versare contributi in denaro"*.

Nelle società consortili, costituite a norma dell'art. 2615-*ter*c.c., pertanto, è consentito, in ragione della causa mutualistica, prevedere statutariamente l'obbligo dei soci di versare contributi in denaro, ulteriori rispetto ai conferimenti di capitale gravanti su ciascuno di essi.

Sebbene lo Statuto della società non sia stato allegato, la Sezione rileva, in via generale, come clausole statutarie che prevedano un sistema organizzativo nel quale la determinazione annuale del contributo dei soci, volto a coprire le spese di funzionamento, è assegnata alla discrezionalità degli organi sociali, non siano in linea con le ridette disposizioni codicistiche.

Il Collegio osserva che l'obbligo di contribuzione divisato dal comma 2 dell'art. 2615-*ter* ("*l'atto costitutivo può stabilire l'obbligo dei soci di versare contributi in denaro*") tende a soddisfare le peculiari esigenze della mutualità consortile, che sovente richiede, non tanto consistenti apporti a titolo di conferimento (con il rischio di una inutile immobilizzazione di ricchezza), quanto piuttosto contributi periodici e/o variabili per bilanciare, ad esempio, i costi fissi di gestione, ovvero in rapporto ai servizi resi alle singole imprese aderenti alla società consortile.

Ad avviso di questa Sezione, tuttavia (cfr. delibera n. 327/2023/PASP), nel caso di società pubbliche, la disciplina codicistica in tema di obblighi di contribuzione va coniugata con le disposizioni dettate dal TUSP, in particolare con l'articolo 14, che vieta gli interventi da parte dei soci pubblici di mero soccorso finanziario in favore di società sistematicamente in perdita.

Muovendo da una prospettiva di contenimento dei costi degli apparati pubblici e di forte limitazione dello strumento societario da parte degli enti pubblici, spesso utilizzato come schermo per eludere i vincoli di finanza pubblica cui sono sottoposti,

il TUSP ha previsto il c.d. *divieto di soccorso finanziario*, che preclude in radice la possibilità per gli enti controllanti di intervenire a favore delle società partecipate, laddove queste presentino perdite di esercizio negli ultimi tre anni. La *ratio* di questa regola sul finanziamento da parte del socio pubblico al proprio organismo partecipato è triplice:

a) salvaguardare l'equilibrio dei bilanci degli enti soci, evitando l'introiezione dei risultati negativi del bilancio delle società partecipate;

b) incentivare gli enti soci a perseguire una maggiore efficienza nella gestione delle società partecipate;

c) evitare che il finanziamento delle società pubbliche, al di fuori di ogni logica di mercato, possa creare deviazioni rispetto alle norme eurounitarie poste a presidio della concorrenza.

Dunque, il ricorso agli obblighi di contribuzione per il ripiano sistematico delle perdite si configura in termini diversi per un organismo societario assoggettato all'art. 14 TUSP.

È chiaro che ricorrere sistematicamente al contributo di cui al comma 2 dell'art. 2615-*ter* c.c. per ripianare le perdite di gestione registrate in bilancio, commisurando puntualmente il contributo alle suddette perdite, integrerebbe una sostanziale elusione del divieto imposto dall'articolo 14, comma 5, TUSP, poiché consentirebbe di ripianare sistematicamente le perdite (di fatto neutralizzando l'incapacità della società di produrre ricavi idonei quantomeno a coprire i costi) mediante ricorso al soccorso straordinario.

Tale meccanismo di ripiano sistematico, peraltro, pone anche dubbi sul rispetto del principio dell'equilibrio di bilancio degli enti soci (art. 81, 97 e 119 Cost.), inteso come equilibrio di copertura (copertura ed equilibrio, infatti, costituiscono due "*facce della stessa medaglia*", cfr. Corte cost. nn. 26/2013, 184/2016 e 274/2017).

La contribuzione che la Società richiede agli Enti consorziati non può servire all'azzeramento sistematico delle perdite.

Essa può consistere in contributi periodici e variabili per bilanciare, ad esempio, i costi fissi di gestione, ovvero determinati in rapporto ai servizi resi alle singole imprese aderenti alla società consortile, ma la società deve essere in grado di mantenere l'equilibrio economico, senza fare ricorso sistematico agli obblighi di contribuzione gravanti sui soci.

D'altra parte, la circostanza per cui il legislatore ha inteso creare un evidente diaframma tra il patrimonio della società pubbliche il patrimonio dell'ente

partecipante, bypassabile solo nel rispetto dei requisiti richiesti dall'articolo 14 TUSP per il soccorso finanziario, si evince anche dalla lettura dell'articolo 3 TUSP.

Infatti, le forme utilizzabili per lo svolgimento dell'attività societaria da parte di un ente pubblico non contemplano i modelli inquadrabili nell'alveo delle società di persone, proprio nell'intuitiva esigenza di evitare che il socio pubblico possa finire per assumere una responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali, che devono trovare fisiologico adempimento attraverso le risorse generate dall'attività societaria; e ciò, senza cadere nell'equivoco di considerare il finanziamento di un progetto come idonea fonte di concorso al funzionamento di una struttura societaria, che deve essere in grado di "vivere di vita propria", in quanto operatore del mercato.

Con particolare riferimento, poi, alla bozza di costituzione della società consortile a responsabilità limitata allegata, si rileva che la stessa è priva di vari elementi con diversi spazi lasciati in bianco.

Il PEF 2024-2029 della Scarl risulta particolarmente scarno. Il Piano si articola in sotto interventi per ogni azione.

Il documento non contiene indicazioni circa la modalità di quantificazione delle somme stabilite e non riporta alcuna indicazione circa la capacità finanziaria della società consortile di sostenere anche nel lungo periodo le spese rappresentate. Nello stesso vi è solamente una mera descrizione delle attività legata alle quattro Azioni previste con specifica delle relative spese.

Nello stesso non vi sono dimostrazioni contabili, né analisi sulla capacità della futura società di collocarsi nel mercato in modo efficiente e produttivo.

Come detto, dalle proiezioni del Business Plan o altro strumento analogo, debbono essere sviluppate le previsioni finanziarie, sia di conto economico (quindi riportando le stime dei costi e dei ricavi) sia relative ai *cash flow* complessivi, ossia ai flussi finanziari derivanti dalle varie aree gestionali (attività operativa, attività di investimento e attività di finanziamento come definiti nel principio contabile OIC 10 "Rendiconto finanziario").

Il PEF allegato riporta affermazioni generiche, prive di elementi oggettivi e di documentazione contabile a supporto, non in linea con quanto prescritto dalla Corte dei conti, Sezioni riunite in sede di controllo nella richiamata deliberazione, n. 16/SSRRCO/QMIG/22, riguardo alla dimostrazione della sostenibilità finanziaria nel breve e nel lungo periodo.

9. La compatibilità dell'operazione con le norme dei trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di stato alle imprese (art. 5, co. 2, Tusp)

Come sopra esposto, ai sensi dell'art. 32, comma 2, lett. a) del Regolamento UE n. 1303/2013, lo sviluppo locale di tipo partecipativo è gestito da "*gruppi d'azione locali composti da rappresentanti degli interessi socio-economici locali sia pubblici che privati, nei quali, a livello decisionale, né le autorità pubbliche, quali definite conformemente alle norme nazionali, né alcun singolo gruppo di interesse rappresentano più del 49 % degli aventi diritto al voto*". Dunque, tale limite deve essere rispettato sia nella costituzione della compagine del partenariato, sia nella composizione degli organi decisionali (Consiglio di amministrazione, assemblea, ecc.).

Tale scelta trova conferma nell'articolo 31, comma 2, lett. b) del Regolamento UE n. 1060/2021, secondo cui lo Stato membro provvede affinché lo sviluppo locale di tipo partecipativo "*sia guidato da gruppi di azione locale, composti dai rappresentanti degli interessi socio-economici pubblici e privati, nei quali nessun singolo gruppo di interesse controlli il processo decisionale*".

Si rileva che nella documentazione versata in atti è presente un allegato che rappresenta la "ripartizione del capitale sociale". Nel documento sono esposte due distinte tabelle. Nella prima sono elencati i soci pubblici, costituiti da n. 10 comuni (Agropoli, Camerota, Casal Velino, Castellabate, Montecorice, Pisciotta, Pollica, San Giovanni a Piro, San Mauro Cilento, Sapri) che con una quota pari complessivamente ad € 7.000,00 rappresentano il 34,31% del capitale sociale. Nella seconda (tabella) sono elencati n. 40 soggetti privati che con una quota pari complessivamente ad € 13.400,00 rappresentano il 65,69% del capitale sociale.

Come sopra esposto, sebbene lo Statuto sia richiamato negli atti allegati, lo stesso non si rinviene nella documentazione trasmessa.

Ad ogni buon conto la Sezione rileva, in via generale, che clausole statutarie che non disciplinano meccanismi di selezione dei soci idonei a preservare il rispetto del predetto limite (49 %) - aprendo la via al potenziale controllo maggioritario della compagine sociale sia da parte di autorità pubbliche sia da parte di autorità private e frustrando il bilanciamento tra contrapposti interessi auspicato dal legislatore eurounitario - porrebbero l'operazione (potenzialmente) in contrasto con quanto previsto dall'art. 32, co. 2, lett. a) del Regolamento UE n. 1303/2013 e dall'art. 31,

co. 2, lett. b) del Regolamento UE n. 1060/2021, norme direttamente applicabili nell'ordinamento italiano.

Ciò, al netto di ogni altra considerazione circa l'assenza di alcun meccanismo competitivo per la selezione del socio privato, che si porrebbe a presidio tanto del buon andamento dell'azione amministrativa quanto dell'assetto concorrenziale del mercato (in sintonia con il divieto di aiuti di Stato), assicurando ai potenziali investitori privati un accesso paritario alle occasioni economiche originate dall'erogazione dei fondi comunitari.

Sotto diverso e concorrente profilo, si evidenzia il possibile contrasto con il consolidato orientamento della giurisprudenza comunitaria secondo cui le pubbliche amministrazioni possono intervenire per il ripiano delle perdite degli organismi partecipati solo nei confronti di società incaricate dell'assolvimento del servizio di interesse economico generale, al fine di scongiurare l'erogazione di finanziamenti classificabili come "*aiuti di Stato*".

In particolare, secondo l'articolo 107 del TFUE sono incompatibili con il mercato interno degli aiuti concessi dagli Stati membri che, "favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza", fatte salve le eccezioni ivi contemplate. Il divieto è confermato dal precedente articolo 106 del TFUE con specifico riferimento alle imprese pubbliche e a quelle cui sono riconosciuti diritti speciali o esclusivi.

Tuttavia, il comma 2 della disposizione precisa che le imprese che erogano servizi di interesse economico generale (SIEG), sono sottoposte alla disciplina contenuta nei trattati "*e in particolare alle regole della concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento della specifica missione loro affidata*".

La norma apre una breccia nel divieto di aiuti di Stato, individuando, quale primo presupposto dell'intervento finanziario di soccorso, che l'organismo finanziato sia stato incaricato dell'erogazione di un SIEG, nella misura in cui tale attività determina il coinvolgimento di interessi superindividuali particolarmente rilevanti.

Peraltro, secondo quanto chiarito dalla giurisprudenza comunitaria, l'intervento di soccorso deve essere giustificato dalla necessità di compensare, secondo parametri certi e predeterminati, gli obblighi di servizio pubblico gravanti sull'ente, e la compensazione non deve eccedere quanto necessario per coprire i costi derivanti dall'adempimento del servizio pubblico. Infine, la scelta del soggetto cui affidare l'erogazione del servizio deve essere stata effettuata attraverso una procedura ad

evidenza pubblica funzionale alla selezione del candidato in grado di assicurare i costi minori per la collettività.

Tale orientamento si è delineato già con la decisione della Commissione n. 2005/842/CE, che ha codificato i principi fissati dalla CGUE con la sentenza *Altmark* del 24 luglio 2003.

10. Conclusioni

Alla luce delle suesposte considerazioni e per tutte le motivazioni sopra riportate, il Collegio ritiene di esprimere, ex art. 5, comma 3, TUSP, parere negativo in ordine alla costituzione di una società consortile a responsabilità limitata, a partecipazione pubblico/privata, denominata "GAL Pesca Magna Graecia SCARL" con forma giuridica di società consortile a responsabilità limitata (s.c.a.r.l.)., deliberata dal Comune di Montecorice con deliberazione di Consiglio comunale n. 31, del 3 settembre 2024.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Campania:

- esprime, per le ragioni indicate in parte motiva, parere negativo in ordine alla costituzione/partecipazione di una società consortile a responsabilità limitata, a partecipazione pubblico/privata, denominata "GAL Pesca Magna Graecia SCARL" con forma giuridica di società consortile a responsabilità limitata (s.c.a.r.l.)., deliberata dal Comune di Montecorice con deliberazione di Consiglio comunale n. 31, del 3 settembre 2024;

- dispone, ai sensi dell'art. 5, comma 4, TUSP, la trasmissione della presente deliberazione, a cura della Segreteria, all'Amministrazione interessata entro cinque giorni dal deposito;

- ordina, ai sensi dell'art. 5, comma 4, TUSP, all'Amministrazione di pubblicare la presente deliberazione, entro cinque giorni dalla ricezione, sul proprio sito internet istituzionale.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di rito.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del 21 novembre 2024.

Il Magistrato estensore	Il Presidente
Tommaso Martino	Massimo Gagliardi

Depositata in Segreteria il

28 novembre 2024

Il Direttore della Segreteria

Dott. Giuseppe Imposimato