



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza dell'11 luglio 2013, composta da:

Dott. Claudio IAFOLLA	Presidente
Dott.ssa Diana CALACIURA TRAINA	Consigliere
Dott.ssa Elena BRANDOLINI	Consigliere
Dott. Giampiero PIZZICONI	Referendario
Dott. Tiziano TESSARO	Referendario
Dott. Francesco MAFFEI	Referendario
Dott.ssa Francesca DIMITA	Referendario relatore

...

VISTA l'ordinanza del Presidente n. 77/2013 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il relatore

FATTO

Il sindaco del comune di Jesolo, con la suindicata richiesta di parere, presentata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, chiede se possa *"il soggetto che ricopre l'incarico di Presidente del collegio sindacale incaricato della revisione contabile di una società a capitale interamente pubblico, ma partecipata solo al 37,24% da un Comune, ricoprire presso tale ultimo Ente l'incarico di organo di revisione economico finanziaria di cui agli artt. 234 e ss. del TUEL"* e se, laddove vi sia

incompatibilità, sia "possibile far venir meno la stessa, rimettendo l'incarico di Presidente del collegio sindacale della società suddetta e continuando a svolgere l'incarico di organo di revisione economico finanziaria di cui agli art. 234 e ss. del TUEL ovvero rimettendo quest'ultimo e continuando a svolgere il primo".

DIRITTO

Della richiesta di parere indicata nelle premesse deve essere esaminata, preliminarmente, l'ammissibilità, sotto i profili soggettivo ed oggettivo, alla luce dei criteri elaborati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti ed esplicitati, in particolare, nell'atto di indirizzo del 27 aprile 2004 nonché nella deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

Sotto il primo profilo, la richiesta deve ritenersi senz'altro ammissibile, atteso che proviene dal Sindaco, organo politico e di vertice, rappresentante legale dell'ente.

Sotto il profilo oggettivo, deve essere verificata l'attinenza della questione alla materia della "contabilità pubblica", così come delineata nella Deliberazione delle Sezioni Riunite n. 54/CONTR del 17 novembre 2010 ed, ancor prima, nella citata deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/AUT/2006.

Devono essere, inoltre, valutate la generalità e l'astrattezza della questione.

Quanto al primo aspetto, non può dubitarsi che vadano ricondotte alla materia della "contabilità pubblica", nell'accezione accolta dalle pronunce suindicate, le questioni involgenti la portata

applicativa di disposizioni - quale l'art. 234 del TUEL - disciplinanti proprio l'ordinamento contabile degli enti locali ed, in particolare, la nomina ed il funzionamento di organi (revisori contabili) che, in tale ordinamento, svolgono una fondamentale funzione di controllo a garanzia della tenuta dei conti pubblici.

I quesiti, che, nella loro formulazione, presentano un grado di generalità ed astrattezza non pienamente soddisfacente, possono considerarsi ammissibili limitatamente alla questione più generale della portata applicativa dell'art. 236 del TUEL e delle norme da esso richiamate, epurato dalle implicazioni concrete e specifiche sulle quali il Comune sollecita, in via consequenziale, chiarimenti.

Nel merito, come si è evidenziato, il Comune di Jesolo chiede se sia ravvisabile una incompatibilità tra l'incarico di Presidente del collegio sindacale di una società a capitale interamente pubblico, ma partecipata solo al 37,24% dall'Ente, e l'incarico di revisore contabile di cui agli artt. 234 e ss. del TUEL ed, in caso di risposta positiva, se sia possibile "superare" detta incompatibilità mediante la rinuncia, da parte di chi attualmente riveste entrambi gli incarichi, ad uno dei due.

A tal fine, l'Ente richiama alcuni "precedenti".

In particolare, due pronunce favorevoli del giudice amministrativo: la prima, emessa in un "caso simile", che, in considerazione della *"terzietà ed indipendenza assunta per fini di pubblico interesse"* dall'organo di revisione, ha escluso la ricorrenza delle ipotesi di incompatibilità di cui al 1° comma

dell'art. 236 del TUEL; la seconda che, nell'ipotesi specifica di conferimento dell'incarico a soggetto già Presidente del Consiglio di amministrazione di società controllata dal Comune, evidenziando la *"necessaria distinzione ontologica, prima che giuridica, che intercorre fra gli organi della società partecipata e gli organi dell'ente partecipante"*, ha escluso la ricorrenza dell'incompatibilità prevista, invece, dal 2° comma del citato art. 236.

L'Ente, poi, richiama una pronuncia della Sezione regionale di controllo per la Lombardia (deliberazione n. 419/2012/PAR) che, di contro, esclude la possibilità di una coesistenza dell'incarico di revisore di un ente con quello di Presidente del Collegio sindacale di una società a totale partecipazione pubblica, da un canto, in applicazione del 1° comma dell'art. 236 TUEL, che estende ai revisori contabili degli EE.LL. le cause di ineleggibilità e decadenza previste, per i sindaci delle società, dall'art. 2399 c.c.; dall'altro, in applicazione del 3° comma del medesimo articolo, secondo cui *"i componenti degli organi di revisione contabile non possono assumere incarichi e consulenze presso l'ente locale o presso organismi dipendenti o comunque sottoposti al controllo o vigilanza dello stesso"*.

Tale ultima disposizione, in particolare - in considerazione della crucialità del ruolo del revisore dei conti rispetto all'andamento della finanza locale e della necessità che l'attività di questi risulti assolutamente obiettiva ed indipendente - vieta categoricamente

l'assunzione di qualsivoglia incarico, anche di semplice consulenza, da parte degli organi di revisione finanziaria e contabile per conto di organismi "controllati" dall'Ente locale, escludendo, *in radice*, ogni possibilità di "cumulo" e non lasciando spazio a valutazioni circa la natura e la tipologia dell'incarico conferito e la configurabilità di una effettiva coesistenza dei ruoli di controllore e controllato.

Il divieto in esame, tuttavia, vige solo per gli incarichi assunti in organismi legati all'ente locale da un rapporto di "dipendenza", "controllo" o "vigilanza".

Nel caso di rapporti con una società, dunque, deve trattarsi non solo di una partecipata, ma anche di una società controllata dall'ente, nel senso indicato dall'art. 2359, 1° comma, c.c. (partecipazione totalitaria o di controllo, ovvero sussistenza di controllo c.d. contrattuale).

Ove un tale legame non sia ravvisabile, non potendo l'ente esercitare un'influenza dominante sulla società, non sussistendo, per l'effetto, la sostanziale coincidenza tra soggetto controllore e soggetto controllato, considerata, peraltro, la rilevata "terzietà" dell'organo di revisione, garante anche dell'interesse pubblico al controllo sulla corretta gestione finanziaria e contabile e, soprattutto, in assenza di un precetto normativo che la preveda, a rigore, non può configurarsi una incompatibilità tra gli incarichi di revisione.

Ad analoga conclusione, si perviene facendo applicazione del 1°

comma dell'art. 236 del TUEL ovvero del 1° comma, lett. c), dell'art. 2399 c.c., cui la disposizione del testo unico espressamente rinvia: le cause di incompatibilità ivi previste (per preesistenti rapporti di lavoro, rapporti continuativi di consulenza o di prestazione d'opera retribuita o ad *"altri rapporti di natura patrimoniale che ne compromettano l'indipendenza"*), infatti, sono tutte riferite a "legami", oltre che con lo stesso ente che conferisce l'incarico, anche con le società da questo controllate.

Nell'ipotesi prospettata dal Comune di Jesolo - vale a dire quella di assunzione dell'incarico di revisore "pubblico" da parte di chi sia già assegnatario di un incarico in organismo (società) "legata" all'ente locale da un rapporto giuridico ed economico, in virtù della titolarità di una parte del capitale sociale - occorrerebbe, pertanto, stabilire se il legame esistente con la società presenti le caratteristiche e la rilevanza di cui all'art. 2359 c.c.

L'accertamento (rigoroso) della ricorrenza del menzionato presupposto e, quindi, della effettiva natura del rapporto esistente con la società partecipata, tuttavia, resta di esclusiva competenza dell'Ente richiedente, che avrebbe dovuto procedervi prima di conferire l'incarico di cui all'art. 234 TUEL.

L'applicazione delle norme richiamate e, dunque, la sussistenza, nel caso in esame, di un'incompatibilità tra i due incarichi, infatti, non può certo essere stabilita da questa Sezione, se non attraverso una indebita ingerenza in attività amministrativo-gestionali, ancor più grave perché effettuata in mancanza delle

informazioni e degli elementi necessari ai fini della valutazione della fattispecie concreta.

Quanto al secondo quesito, strettamente dipendente dal primo, deve evidenziarsi che, ove l'incompatibilità dovesse risultare sussistente, essa non può essere "superata", attraverso la rinuncia all'uno o all'altro degli incarichi.

La mera coesistenza dei due ruoli o, meglio, la nomina, quale revisore contabile dell'ente, di un soggetto che abbia già in essere, in qualità di Presidente del collegio sindacale, un rapporto, anche se non di dipendenza, a contenuto patrimoniale ed a carattere continuativo con una società controllata dall'ente (nel senso dianzi precisato), in forza delle previsioni contenute nei commi 1° e 3° dell'art. 236 del TUEL, produce la "decadenza" automatica, *ex lege*, dall'incarico di revisore, alla quale gli organi competenti del Comune devono semplicemente dare seguito, fermo restando, comunque, che, in caso di perdurante inerzia di questi, la rinuncia da parte del soggetto beneficiario costituisce un atto dovuto.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per il Veneto rende il parere nei termini suindicati.

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco di Jesolo.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio dell'11 luglio 2013.

Il Magistrato Relatore

Il Presidente

F.to Dott.ssa Francesca Dimita

F.to Dott. Claudio Iafolla

Depositato in Segreteria il 12/07/2013

IL DIRETTORE DI SEGRETERIA
(F.to dott.ssa Raffaella Brandolese)