



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 16 dicembre 2015, composta da:

Dott. Josef Hermann RÖSSLER	Presidente
Dott.ssa Elena BRANDOLINI	Consigliere
Dott. Giampiero PIZZICONI	Referendario
Dott. Tiziano TESSARO	Referendario, relatore
Dott. Francesco MAFFEI	Primo Referendario
Dott.ssa Francesca DIMITA	Primo Referendario
Dott.ssa Daniela ALBERGHINI	Referendario

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

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

VISTA la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3", e in particolare, l'art. 7, comma 8;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n. 9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009;

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

VISTA la richiesta di parere prot. n. 8236 del 16 maggio 2015 acquisita al protocollo C.d.c. n. 3371 del 20 maggio 2015;

VISTA l'ordinanza n. 64/2015 con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna adunanza;

UDITO il magistrato relatore, Dott. Tiziano Tessaro;

FATTO

Con la richiesta di parere in epigrafe, il Sindaco del Comune di San Vendemiano (TV), dopo aver premesso l'elencazione delle norme che regolano la nomina dei Revisori dei Conti del Comune, e sottolineato che il proprio Revisore dei Conti è Consigliere Comunale in altro Ente, formula a questa Corte alcuni quesiti e in particolare:

- 1) se un Revisore dei Conti di un Comune, nominato successivamente sia alla entrata in vigore dell'art. 5, comma 5, del D.L. n. 78/2010, sia al nuovo sistema di nomina dell'organo di revisione degli enti locali, abbia diritto a percepire il compenso professionale ai sensi dell'art. 241 del

TUEL nel caso in cui sia Consigliere comunale in un comune di altra provincia ed abbia rinunciato al gettone di presenza come Consigliere comunale;

2) se la dicitura "qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni" debba ricomprendere anche gli incarichi legali, di difesa in giudizio e consulenza, e gli incarichi di progettazione.

DIRITTO

La richiesta del Sindaco di San Vendemiano (TV) è stata espressamente formulata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

1. Occorre valutare, in via preliminare, secondo gli ormai consolidati orientamenti assunti dalla Corte dei conti in tema di pareri da esprimere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003, la sussistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi per la resa dei pareri, indicati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti con atto di indirizzo del 27 aprile 2004 e con deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

In relazione alle condizioni soggettive, la richiesta, formulata ai sensi dell'art. 50 del T.U.E.L. dall'organo politico di vertice e rappresentante legale del Comune di San Vendemiano (TV), è da ritenersi ammissibile.

In ordine, poi, al requisito oggettivo, occorre accertare se la richiesta di parere sia attinente alla materia della contabilità pubblica, se sussistano i caratteri della generalità ed astrattezza,

se la medesima non implichi valutazione di comportamenti amministrativi, in particolare se connessi ad atti già adottati o comportamenti espletati, se l'ambito sia oggetto di indagini della Procura regionale o di giudizio dinnanzi alla Sezione Giurisdizionale regionale della Corte dei conti o di contenzioso penale, amministrativo o civile.

Per quanto riguarda l'attinenza alla materia della contabilità pubblica, si richiama la delibera n. 54/2010 con la quale le Sezioni riunite in sede di controllo della Corte dei conti, in sede di coordinamento della finanza pubblica, ai sensi dell'art. 17, comma 31, del D.L. n. 78/2009, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 102/2009, hanno ulteriormente delineato un concetto unitario della nozione di contabilità pubblica, riferito al "sistema di principi e norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli Enti pubblici"; la predetta nozione è, comunque, da intendersi "in continua evoluzione in relazione alle materie che incidono direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio".

Quanto al carattere generale ed astratto del quesito prospettato, questa Sezione ritiene di dover richiamare unicamente i principi normativi che vengono in considerazione nel caso in esame, ai quali gli organi dell'Ente, al fine di assumere specifiche decisioni in relazione a particolari situazioni, possono riferirsi, rientrando la scelta delle modalità concrete con le quali applicare la normativa

in materia, nell'ambito dell'esercizio della discrezionalità amministrativa dell'amministrazione comunale.

Pertanto, come precisato nel documento d'indirizzo sopra richiamato, possono rientrare nella funzione consultiva della Corte dei conti le sole "questioni volte ad ottenere un esame da un punto di vista astratto e su temi di carattere generale", dovendo quindi ritenersi inammissibili le richieste concernenti valutazioni su casi o atti gestionali specifici o mediante indicazioni puntuali sul versante gestionale.

2. I quesiti proposti presuppongono l'esegesi della norma, che qui di seguito si riporta, contenuta nell'art. 5, comma 5, del D.L. n. 78/2010, come convertito dalla L. n. 122/2010: *"ferme le incompatibilità previste dalla normativa vigente, nei confronti dei titolari di cariche elettive, lo svolgimento di qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni di cui al comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009 n. 196, inclusa la partecipazione ad organi collegiali di qualsiasi tipo, può dar luogo esclusivamente al rimborso delle spese sostenute; eventuali gettoni di presenza non possono superare l'importo di 30 euro a seduta"*.

La sopra richiamata disposizione, secondo la delibera della Sezione Regionale di Controllo per la Lombardia n. 199/2012/PAR, si "inserisce nei più generali interventi di razionalizzazione e contenimento delle spese degli apparati pubblici che, negli ultimi anni, il legislatore ha dettato sia per gli apparati dello Stato sia

per gli apparati degli enti locali, fatte salve alcune limitazioni conseguenti alla modifica del Titolo V, parte II, della Costituzione operata nel 2001. Da ciò si evincono i due obiettivi perseguiti dal legislatore: da un lato, sfoltire gli apparati amministrativi di tutti quegli organismi non caratterizzati dalla necessarietà strutturale-istituzionale, dall'altro ridurre il peso economico degli organi di governo necessari, affidando tale compito all'autonomia dei medesimi organi, salvo intervenire sugli aspetti già disciplinati dalla legge generale". L'interrogativo, in particolare, se la disposizione contenuta nell'art. 5, comma 5, del D.L. n. 78/2010, come convertito dalla L. n. 122/2010, debba trovare applicazione con riferimento al corrispettivo spettante ad un revisore dei conti che sia titolare di carica elettiva presso diverso ente pubblico e senza che tra le due funzioni esista alcuna correlazione, rinviene una sua risposta nell'attuale orientamento assolutamente consolidato (Sezione Regionale di Controllo per la Lombardia, deliberazione n. 144/2011/PAR del 24.3.2011; Sezione Regionale di Controllo per la Lombardia, deliberazione n. 257/2012/PAR del 31.5.2012; Sezione Regionale di Controllo per la Lombardia, deliberazione n. 199 del 16.5.2012; Sezione Regionale di Controllo per la Puglia, deliberazione n. 160/PAR/2013; Sezione Regionale di Controllo per l'Emilia Romagna, deliberazione n. 149/PAR/2015).

La Sezione non ignora, infatti, che, in virtù di un'interpretazione meramente letterale, la disposizione sembra trovare applicazione

a prescindere da qualsiasi «"collegamento" tra l'Amministrazione conferente l'incarico e quella ove il destinatario del medesimo è titolare di carica elettiva» (Sez. Lombardia, n. 144/2011/PAR del 24.3.2011, cit.): in guisa che al revisore, titolare di carica elettiva presso un altro ente, non può spettare alcun compenso se non il rimborso delle spese sostenute, anche nel caso in cui il revisore dei conti rinunci al compenso di consigliere comunale (Sez. Lombardia n. 257/2012/PAR, cit.).

La Sezione non ignora, altresì, il recente pronunciamento della Sezione delle Autonomie la quale, con la deliberazione n. 29/SEZAUT/2015/QMIG del 14 settembre 2015 (a cui si rimanda) ha ribadito, per quanto qui d'interesse (confermando l'orientamento consolidato della giurisprudenza contabile), l'applicabilità dell'articolo 6, comma 3, del D.L. n. 78/2010, al compenso percepito dagli organi di revisione degli enti locali (cfr. anche deliberazione Sezione regionale di controllo per il Piemonte n. 155/PAR del 21/10/2015).

3. Non marginali dubbi potrebbe purtuttavia suscitare l'ascrivibilità -prospettata nel quesito - di alcune categorie di incarichi alla disciplina vincolistica di che trattasi.

In particolare, se la locuzione "*svolgimento di qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni*" fosse applicata letteralmente, anche il consigliere comunale che, ad esempio, in quanto avvocato, fosse destinatario di un incarico legale da parte di un'altra pubblica amministrazione, non potrebbe percepire

alcun compenso: in tal modo, difficilmente la norma potrebbe superare uno scrutinio di legittimità costituzionale e l'ingiustificata lesione di diritti costituzionali potrebbe rinvenirsi anche nella limitazione del diritto di accedere ad una carica pubblica elettiva atteso che, se il cittadino per accedere a tale carica deve abdicare al proprio diritto a ricevere il compenso per la propria attività professionale, potrebbe essere indotto a rinunciare a ricoprire la carica elettiva. Al fine di dissipare tali dubbi interpretativi, la Sezione esprime le considerazioni qui di seguito riportate.

3.1 In tema di incompatibilità, la norma di riferimento per l'organo di revisione, come noto, è l'articolo 236 del D. LGS. 18 agosto 2000, n. 267, rubricato 'incompatibilità ed ineleggibilità dei revisori', il quale recita: *'1. Valgono per i revisori le ipotesi di incompatibilità di cui al primo comma dell'articolo 2399 del codice civile, intendendosi per amministratori i componenti dell'organo esecutivo dell'ente locale.*

2. L'incarico di revisione economico-finanziaria non può essere esercitato dai componenti degli organi dell'ente locale e da coloro che hanno ricoperto tale incarico nel biennio precedente alla nomina, dal segretario e dai dipendenti dell'ente locale presso cui deve essere nominato l'organo di revisione economico-finanziaria e dai dipendenti delle regioni, delle province, delle città metropolitane, delle comunità montane e delle unioni di comuni

relativamente agli enti locali compresi nella circoscrizione territoriale di competenza.

3. I componenti degli organi di revisione contabile non possono assumere incarichi o consulenze presso l'ente locale o presso organismi o istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo o vigilanza dello stesso'.

Ove, come nel caso di specie, si controverta, invece, sull'incarico di revisore dei conti del Comune, che sia nel contempo titolare di carica elettiva presso diverso ente pubblico, non può farsi applicazione del disposto del primo periodo del comma 2 dell'articolo 236 TUEL, nella parte in cui sancisce che l'incarico di revisione economico-finanziaria non possa essere esercitato dai componenti degli organi dell'ente locale, atteso che esso introduce una causa di incompatibilità per il consigliere comunale che sia revisore contabile nel medesimo comune nel quale esercita il proprio mandato elettivo. Purtuttavia, lo scrutinio circa le eventuali cause di incompatibilità o ineleggibilità che possono investire gli amministratori locali deve essere ugualmente effettuato in chiave di stretta interpretazione, rifuggendo da qualsiasi tipo di estensione analogica delle stesse, atteso che le cause ostative all'espletamento del mandato elettivo incidono direttamente sul diritto di elettorato passivo, alla luce della riserva di legge in materia posta dall'articolo 51 della Costituzione.

La giurisprudenza di questa Corte, a questo ultimo riguardo, ha posto in evidenza che la clausola di salvezza posta nell'incipit della disposizione in rassegna, riferita "alle incompatibilità previste dalla normativa vigente", va intesa nel senso che le "incompatibilità" previste per legge ostano in radice all'assunzione della carica incompatibile, «mentre l'art. 5 comma 5 comporta un risparmio di spesa senza - però - interdire lo svolgimento della relativa funzione. Il riferimento alla disciplina delle incompatibilità è, dunque, finalizzato a tenere fermo il più rigoroso regime di limitazione della capacità di agire del titolare di carica elettiva nei casi normativamente previsti» (Sez. Lombardia, n. 144/2011/PAR del 24 marzo 2011, cit.).

3.2 Sotto altro profilo, la Sezione ricorda che l'art. 41 Cost. tutela l'autonomia contrattuale in quanto strumento della libertà di iniziativa economica, il cui esercizio può tuttavia essere limitato per ragioni di utilità economico-sociale, che assumono anch'esse rilievo a livello costituzionale (cfr. anche sul punto Corte cost., 30 giugno 1994, n. 268).

Pur non ignorando che, secondo la prospettazione datane dall'indirizzo sin qui emerso, *"il titolare della carica elettiva e le pubbliche amministrazioni, (...) devono essere consapevoli della tendenziale gratuità dell'incarico cui tale persona venga chiamata dalle amministrazioni stesse"* (Sez. Emilia Romagna, 149/2015/PAR, cit.), il Collegio ricorda come il contemperamento necessario tra diversi, ed eventualmente contrastanti, interessi di

rango costituzionale deve essere inserito in un quadro che contempla un bilanciamento dei valori medesimi ispirato, in ogni caso, al solo rispetto dei limiti stabiliti al livello primario.

A tal proposito, infatti, la giurisprudenza costituzionale, ha riaffermato il potere di controllare la razionalità dei limiti legislativamente fissati alla libertà di iniziativa economica a che questa debba esercitarsi in maniera da non arrecare danni alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana (Corte costituzionale, sent. n. 446 del 14.4.1988), stabiliti dall'art. 41 Cost.: il che sembrerebbe essere scarsamente conciliabile, quindi, con l'apposizione degli ulteriori limiti dettati dal citato art. 5 del D.L. 78/2010. Il mancato riconoscimento del compenso oggetto dell'incarico, in favore del solo gettone di presenza, potrebbe, quindi, nei fatti, delineare un serio ostacolo all'assunzione della prestazione o, per converso, un elemento che scoraggia in modo significativo il contemporaneo espletamento di una carica politica, sia pur in un altro ente, potenzialmente delineando, di conseguenza, non marginali profili di compatibilità della disciplina normativa con gli artt. 41 e 48, oltre che con l'articolo 3, della Costituzione.

La Sezione non ignora che l'eventuale contrasto della norma di che trattasi con le norme costituzionali non può essere fatta rilevare in questa sede, ed esula ovviamente dalla portata del parere stesso: purtuttavia, delle varie opzioni ermeneutiche che si affacciano all'interprete va privilegiata, secondo i normali canoni,

quella che maggiormente appare compatibile con il dettato costituzionale.

La Sezione pone anzi nella necessaria evidenza, che assai di recente, sotto il profilo considerato si sono affacciate nella prassi soluzioni interpretative difformi da quelle testé descritte e consolidate nella giurisprudenza di questa Corte. In particolare si è ritenuto, da parte del Ministero dell'Interno (nota prot. 10313 del 5 novembre 2015, Class. n. 15900/TU/00-82), che l'ambito di applicazione dell'art. 5, comma 5 del D.L. n. 78/2010, *ed in particolare il divieto di cumulo degli emolumenti, preso atto che la finalità perseguita dal legislatore è la riduzione del costo degli apparati politici, deve ritenersi limitato ai costi ed alle spese necessarie per l'esercizio degli incarichi conferiti all'amministratore in relazione alla carica elettiva e quindi all'esercizio del munus pubblico, (...) esprimendo quindi l'avviso che, fatti salvi eventuali profili di incompatibilità espressamente previsti, sono esclusi dalla "portata" applicativa della disposizione in esame quegli incarichi, eventualmente conferiti all'amministratore nell'ambito della sua attività libero professionale, da enti diversi da quello di appartenenza.*

4. Al fine di eliminare i suddetti dubbi interpretativi rilevanti per la soluzione del quesito proposto, il Collegio non può esimersi dal richiamare in ogni caso la giurisprudenza nomofilattica più sopra citata, onde delimitare in modo esatto l'ambito oggettivo della normativa vincolistica (Sezione delle Autonomie, deliberazione n.

29/SEZAUT/2015/QMIG del 14 settembre 2015; Sezione delle Autonomie, deliberazione n. 4/SEZAUT/2014/QMIG), riferita in particolare all'art. 6 comma 3 del D.L. 78/2010: essendo la finalità perseguita dal legislatore quella di "operare sensibili riduzioni di spesa a carico della pubblica amministrazione" (Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 13/2011/PAR), la disciplina limitativa non può che riferirsi a "tutte le possibili forme di compenso corrisposte dalle amministrazioni ai componenti degli organi collegiali e ai titolari di incarico di qualsiasi tipo", e quindi anche all'organo di revisione senza operare distinzioni connesse all'ammontare percepito rispetto al limite massimo previsto per legge e alla natura e/o composizione degli stessi. Come è stato ulteriormente chiarito dalla Sezione Campania in sede di remissione (deliberazione del 15 luglio 2015, n. 199/2015/QMIG), il parametro soggettivo (amministratori pubblici e componenti degli organi collegiali degli apparati amministrativi) costituisce l'unico elemento di diversificazione delle due disposizioni vincolistiche (rispettivamente, art. 6, comma 3, ed art. 5 del D.L. n. 78/2010), che contemplan la materia degli incarichi pubblici ivi individuati e ad esse sarebbe estranea ogni altra distinzione (Corte dei conti, Sezione delle autonomie, n. 29/SEZAUT/2015/QMIG). Il Collegio ritiene, al riguardo, di poter sottolineare che l'esegesi della locuzione "*svolgimento di qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni*", contenuta per contro nel testo dell'art. 5 del

D.L. 78/2010, oggetto del presente quesito, sembrerebbe postulare comunque una disamina del concetto stesso di incarico, la cui applicazione ed interpretazione letterale – trattandosi in realtà di termine anodino – potrebbe richiedere una ulteriore distinzione, in seno alle tipologie di incarichi affidabili dalle Pubbliche Amministrazione, in ispecie locali, rilevante, ad esempio, non solo per tracciare la differenza di disciplina tra gli incarichi tecnici o di assistenza legale e gli incarichi obbligatori ex lege, ma anche ad altri fini (cfr. AVCP, Determinazione n. 4 del 7 luglio 2011, sulla tracciabilità dei flussi finanziari ai sensi dell'articolo 3 della L. 13 agosto 2010, n. 136, spec. punto 3.12 Incarichi di collaborazione, dove pure viene richiamata giurisprudenza di questa Corte).

La Sezione non ignora, peraltro, che la precisazione contenuta nella norma *"qualsiasi incarico conferito"* è stata, di recente, interpretata nel senso di evitare di operare distinzioni circa la natura dell'incarico medesimo, sottolineando in particolare che *"la circostanza che si tratti di un incarico di natura squisitamente tecnica, non si ritiene possa costituire il fondamento per un orientamento diverso rispetto a quello conseguente all'interpretazione letterale del dispositivo"* (Sezione Regionale di Controllo per l'Emilia Romagna, deliberazione n. 149/2015/PAR, cit.). Purtuttavia, altra precedente giurisprudenza di questa Corte aveva posto in evidenza, ad esempio, che tra le materie escluse dalla disciplina degli incarichi propriamente detti *rientrano quelle*

materie, come l'appalto di lavori o di beni o di servizi, di cui al D. LGS. n. 163/2006 (cosiddetto "codice dei contratti pubblici") , in cui cioè, malgrado l'identico nomen juris (da ultimo Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza n. 263/2008) l'incarico professionale (di consulenza, studio o ricerca) in linea generale si configura come contratto di prestazione d'opera ex artt. 2222-2238 c.c. riconducibile al modello della locatio operis, rispetto al quale assume rilevanza la personalità della prestazione resa dall'esecutore, mentre concettualmente distinto rimane (...) l'appalto di servizi, il quale ha ad oggetto la prestazione imprenditoriale di un risultato resa da soggetti con organizzazione strutturata e prodotta senza caratterizzazione personale (Sezione delle Autonomie, adunanza del 14.3.2008, recante linee di indirizzo e criteri interpretativi dell'art. 3, commi 54-57, L. n. 244/2007, in materia di regolamenti degli enti locali per l'affidamento di incarichi di collaborazione, studio, ricerca e consulenza): ponendo cioè in evidenza la stretta contiguità tra le figure dell'appalto di servizi e del contratto di prestazione d'opera intellettuale.

4.1 In particolare, sulla scorta delle anzidette coordinate ermeneutiche, le procedure di affidamento degli incarichi di progettazione, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori, di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione e di collaudo, contemplati dall'art. 91 del D. LGS. 163/2006, sono state classificate

inequivocabilmente come appalti di servizi (Corte dei Conti, Sez. Piemonte, deliberazione 3/08; Sez. Toscana, deliberazione 10/09; Sez. Abruzzo, deliberazione n. 262/08, Sez. Toscana, deliberazione n. 198/09), pur in presenza di un mercato all'interno del quale i soggetti sono costituiti prevalentemente da liberi professionisti o studi professionali: *essi infatti sono inclusi nei servizi di cui all'allegato II A del Codice dei contratti di cui al D. Lgs. n. 163/2006 e s.m., ed in particolare nella categoria 12 (CPV n. 74250000-6, n. 74251000-3), dove sono enumerati i servizi assoggettati integralmente alla disciplina del Codice stesso (cfr. art. 20, comma 2 del Codice)* (Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, deliberazione n. 296, Adunanza del 25 ottobre 2007; cfr. questa Sezione, parere n. 337 del 26 luglio 2011) e deve essere affidata mediante un appalto (ex multis, Sezione Regionale di Controllo per il Veneto, deliberazione n. 146/2013).

4.2 Nel caso relativo ai "servizi giuridici" oggetto del codice degli appalti e a cui va applicata la procedura concorsuale, rientra parimenti l'attività di consulenza giuridica "caratterizzata dalla sussistenza di una specifica organizzazione, dalla complessità dell'oggetto e dalla predeterminazione della durata": di talché non sembra contestabile che "il patrocinio legale (...) per essere oggetto di appalto, richieda qualcosa in più, ovverosia "un quid pluris per prestazione o modalità organizzativa" (cfr. Sezione Regionale di Controllo per la Basilicata, deliberazione n.

19/2009/PAR). Alla luce delle anzidette coordinate interpretative, dovrebbe escludersi, quindi, dall'ambito applicativo delineato dal citato art. 5, il caso del consigliere comunale che, in quanto avvocato o tecnico (ingegnere, geometra, architetto ecc.), fosse destinatario di un appalto di servizi (legale o tecnico) da parte di un'altra pubblica amministrazione.

Per contro, la disposizione della legge finanziaria e il potere regolamentare locale potranno esplicitare appieno la propria portata normativa nelle ipotesi di incarichi esulanti dall'ambito di applicazione della normativa comunitaria e nazionale in materia di appalti" (Sezione Regionale di Controllo per la Calabria, deliberazione n. 144 del 22 maggio 2008): a tale proposito, la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto che *"diversamente dall'incarico di consulenza e di assistenza a contenuto complesso, inserito in un quadro articolato di attività professionali organizzate sulla base dei bisogni dell'ente, il conferimento del singolo incarico episodico, legato alla necessità contingente, non costituisca appalto di servizi legali, ma integri un contratto d'opera intellettuale che esula dalla disciplina codicistica in materia di procedure di evidenza pubblica"* (Consiglio di Stato, sez. V, n. 2730 dell'11 maggio 2012). Una simile prospettazione, che ascrive, in questa ultima ipotesi, gli incarichi legali (così come quelli tecnici del resto) alla disciplina dell'art. 5 del D.L. n. 78/2010, porterebbe tuttavia ad esiti del tutto inaccettabili e palesemente contrari al dettato costituzionale, non potendo

ritenersi che, ove effettuato da un soggetto che riveste la qualifica di consigliere comunale, lo svolgimento dell'incarico in altro ente possa dar luogo esclusivamente al rimborso delle spese sostenute o di eventuali gettoni di presenza di importo non superiore a 30 euro a seduta. E se pure è vero che la violazione dei precetti che impongono l'inderogabilità dei minimi tariffari (quale, ad esempio, per gli ingegneri ed architetti, quello contenuto nella legge 5 maggio 1976, n. 340) non importa la nullità, ex art. 1418, primo comma, cod. civ., del patto in deroga, in quanto trattasi di precetti non riferibili ad un interesse generale, cioè dell'intera collettività, ma solo ad un interesse della categoria professionale (Corte di Cassazione n. 21235 del 5.10.2009), non si può certo revocare in dubbio che si tratti, in ossequio ai principi, di una prestazione di lavoro autonomo, stabilita per un corrispettivo determinato secondo le regole del codice civile (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, n. 2730 dell'11 maggio 2012), con onorari professionali regolati da una disciplina speciale, che, come sopra riferito, sono espressione di libera iniziativa economica privata, i cui unici limiti possono essere solo quelli del contrasto con l'utilità sociale o del danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana (art. 41 Cost). Di talché non è possibile prescindere, con tutta evidenza, dalla circostanza che, pur non operando i criteri di cui all'art. 36, primo comma, Cost., applicabili solo ai rapporti di lavoro subordinato (Corte Cass. n. 21235 del 5.10.2009, cit.), *"il compenso per prestazioni*

professionali va determinato in base alla tariffa ed adeguato all'importanza dell'opera solo nel caso in cui esso non sia stato liberamente pattuito, in quanto l'art. 2233 cod. civ. pone una garanzia di carattere preferenziale tra i vari criteri di determinazione del compenso, attribuendo rilevanza in primo luogo alla convenzione che sia intervenuta fra le parti e poi, solo in mancanza di quest'ultima, e in ordine successivo, alle tariffe e agli usi e, infine, alla determinazione del giudice" (C. Cass. n. 15628/2012).

5. Sotto altro profilo, il Collegio sottolinea tuttavia come alcune particolarità derivanti dalla disciplina di diritto positivo pongano in deciso rilievo la diversità ontologica dell'attività dell'organo di revisione rispetto alle altre ipotesi di incarico sin qui descritte. Si tratta, del resto, a differenza dei casi precedentemente evidenziati, di incarichi determinati nel contenuto ed obbligatori *ex lege*.

5.1 In primo luogo, il revisore assume l'obbligo della prestazione non nell'interesse esclusivo del committente (il comune o la provincia), ma grava su di sé obblighi e responsabilità della revisione, nell'interesse pubblico alla sana e corretta gestione dell'ente (Consiglio di Stato sez. V, sentenza n. 6407 del 16.11.2005). Depone in tal senso, la disposizione dell'art. 239 del TUEL, che ne suggella l'imprescindibile rapporto di collaborazione con la Corte dei conti (Corte Cost. n. 198/2012), istituendo

pertanto uno stretto raccordo sul piano soggettivo tra i controlli interni e quelli esterni relativi alla gestione.

È notorio, infatti, che al Collegio dei revisori dei conti sono affidati compiti - piuttosto che consulenziali - di controllo e vigilanza sotto il profilo tecnico-contabile sull'operato degli organi di amministrazione attiva, come dimostra plasticamente l'art. 239 del TUEL, a mente del quale i revisori "*vigilano sulla regolarità contabile e finanziaria della gestione degli enti*" (TAR Sardegna, sentenza 20 luglio 2015 n. 959).

Secondo il giudice delle leggi, ciò *consente alla Corte dei conti, organo dello Stato-ordinamento* (sentenze n. 267 del 2006 e n. 29 del 1995), *il controllo complessivo della finanza pubblica per tutelare l'unità economica della Repubblica (art. 120 Cost.) ed assicurare, da parte dell'amministrazione controllata, il «riesame»* (sentenza n. 179 del 2007) *diretto a ripristinare la regolarità amministrativa e contabile* (Corte Cost. n. 198/2012).

In virtù del vigente quadro normativo, ove l'indipendenza degli organi tecnici dagli organi politici costituisce un principio consolidato, direttamente riferibile all'art. 97 della Costituzione (cfr., sul punto, Corte Costituzionale 28 novembre 2008, n. 390) e sotto diversi aspetti recentemente riaffermato dalla legge 6 novembre 2012, n. 190, tale disciplina, in forza di un'interpretazione costituzionalmente orientata, impone di assicurare a un organo tecnico e di controllo come il Collegio dei revisori sufficiente indipendenza. Una simile esigenza di

distinzione e autonomia, secondo il Collegio, deve, a maggior ragione, riconoscersi in relazione all'organo di controllo amministrativo e contabile, i cui componenti, a differenza degli organi burocratici, non sono chiamati ad attuare programmi e a realizzare obiettivi definiti dall'organo politico, ma svolgono, in posizione di neutralità, funzioni attinenti al controllo del rispetto della legge e della regolare tenuta della contabilità, essendo investiti di molteplici funzioni che comprendono la collaborazione, la vigilanza, l'attestazione dei risultati, il referto e le verifiche periodiche di cassa (art. 236 TUEL).

Alla luce della giurisprudenza citata, è da ritenere quindi che gli stessi siano, comunque, chiamati, anche nel caso in cui siano stati nominati in base a criteri di carattere fiduciario - in relazione alla specifica natura dei loro compiti - a esercitarli in condizioni di sufficiente indipendenza e imparzialità.

La ratio della norma vincolistica, emanata nel 2010, che sembrerebbe volta a evitare, in una dichiarata logica di contenimento dei costi degli apparati, la possibilità che si verifichi una impropria commistione tra incarichi conferiti da organi politici a soggetti, seppur qualificati sul versante tecnico, che possano contemporaneamente rivestire, sia pure in enti diversi, una carica politica, non potrebbe del resto trovare coerenza nel (successivamente) mutato sistema di reclutamento dell'organo di revisione: la disciplina di carattere positivo ora vigente (art. 16, comma 25 del D. Lgs. n. 138/2011 e art. 3 del D.M. 15/2/2012,

n. 23) prevede che i componenti dell'organo di revisione non possono essere più scelti sulla base della mera iscrizione al registro professionale ed alla candidatura presentata al consiglio, con conseguente nomina *intuitu personae*, ma devono essere estratti a sorte dalle Prefetture da un elenco formato a livello regionale composto da tutti i soggetti in possesso dei requisiti previsti dai principi contabili internazionali, della qualifica di revisori legali come disciplinata dal D. Lgs. n. 39/2010 e di specifica qualificazione professionale (da dimostrare evidentemente col curriculum) in materia di contabilità e finanza pubblica locale, sulla base di criteri di professionalità e non meramente fiduciari.

Il tutto in coerenza con il nuovo sistema dei controlli interni delineato dal D.L. 174/2012, che attribuisce all'organo di revisione (cfr., ad esempio, l'art. 147 bis) una funzione neutra, a tutela ausiliaria di un interesse generale dello Stato ordinamento: stabilendo in altri termini, secondo il giudice delle leggi, *che i componenti dell'organo di controllo interno debbano possedere speciali requisiti professionali ed essere nominati mediante sorteggio - al di fuori, quindi, dall'influenza della politica, e che tale organo sia collegato con la Corte dei conti, istituto indipendente dal Governo (art. 100, terzo comma, Cost.) (Corte Cost. n. 198/2012).*

5.2 La singolarità della disciplina risultante, consiste altresì nel fatto che la natura di corrispettivo contrattuale pacificamente

riconosciuta al compenso spettante al revisore trova una sua eterointegrazione, volta ad incidere unilateralmente su una prestazione regolata, quanto agli aspetti privatistici, dal diritto comune, nella determinazione ai sensi dell'articolo 241 del TUEL, deliberata dal Consiglio Comunale (o Provinciale) all'atto della nomina: il legislatore, quindi, anziché predeterminare l'esatta misura del compenso professionale, per un verso ha demandato a una fonte di rango inferiore – il decreto Min. Interno del 20 maggio 2005 in relazione alla classe demografica ed alle spese di funzionamento e di investimento dell'Ente Locale, oggetto di aggiornamento triennale – la fissazione dei limiti del «compenso base» (primo comma dell'articolo 241 TUEL), e per altro verso, nel prosieguo della stessa norma, ha disciplinato una serie di criteri e presupposti che possono di volta in volta giustificare un corrispondente incremento, da determinarsi a cura del Consiglio dell'ente con la delibera di nomina dei revisori. Nell'ambito di tale cornice di stampo pubblicistico, si inserisce quindi il rapporto professionale che si instaura in concreto tra l'ente locale e i revisori, il quale trova la sua disciplina giuridica nel contratto di prestazione d'opera regolato dal codice civile (Corte dei conti, Sezione Regionale di controllo per la Sicilia, deliberazione n. 272/2015/PAR del 9 ottobre 2015).

In riferimento alle rilevate peculiarità dei profili convenzionali di che trattasi, la circolare del Ministero dell'Economia, Dipartimento della Ragioneria dello Stato, n. 33 del 28/12/2011, aveva

pertanto concluso che "va tenuto conto che il rapporto che si instaura tra l'ente ed i componenti dei collegi dei revisori dei conti e sindacali può essere assimilato ad un rapporto di natura contrattuale che mal si concilia con la gratuità dell'incarico, in quanto l'attività svolta dai predetti revisori e sindaci, di natura prettamente tecnica, è una prestazione d'opera a cui normalmente corrisponde una prestazione economica. Alla luce delle considerazioni che precedono si ritiene che il carattere onorifico della partecipazione agli organi collegiali e della titolarità di organi degli enti che comunque ricevono contributi a carico delle finanze pubbliche possa non trovare applicazione nei confronti dei collegi dei revisori dei conti e sindacali".

7. Le questioni precedentemente illustrate, afferenti la disciplina dell'art. 5, comma 5, del D.L. n. 78/2010, oggetto nella prassi di soluzioni interpretative non omogenee, ma anche suscettibili di opzioni ermeneutiche non coerenti con il quadro normativo costituzionale, configurano - a giudizio del Collegio - una questione di massima di particolare rilevanza, che rientra nell'ambito applicativo dell'art. 6, comma 4, del D.L. 10 ottobre 2012 n. 174, convertito con modificazioni dalla L. 7 dicembre 2012, n. 213, come da ultimo modificato dall'art. 33, comma 2, del D. L. 24 giugno 2014, n. 91 convertito dalla legge 11 agosto 2014 n. 116, a norma del quale: *"Al fine di prevenire o risolvere contrasti interpretativi rilevanti per l'attività di controllo o consultiva o per la risoluzione di questioni di massima di*

particolare rilevanza, la Sezione delle autonomie emana delibera di orientamento alla quale le Sezioni regionali di controllo si conformano. Resta salva l'applicazione dell'articolo 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, nei casi riconosciuti dal Presidente della Corte dei conti di eccezionale rilevanza ai fini del coordinamento della finanza pubblica ovvero qualora si tratti di applicazione di norme che coinvolgono l'attività delle Sezioni centrali di controllo".

L'esigenza di una decisione nomofilattica, dovuta alle considerazioni che precedono, inducono questa Sezione a interpellare nuovamente la Sezione autonomie, ovvero le Sezioni Riunite, al fine di stabilire l'esatta latitudine del concetto di incarico rilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 5 citato.

In particolare, questa Sezione chiede

- se, in virtù di una interpretazione costituzionalmente orientata, la disciplina vincolistica contenuta nella norma dell'art. 5 si riferisca a tutte le ipotesi di incarico, comunque denominato, oppure se essa sia applicabile solo ad alcune tipologie di incarico: ovvero se la dicitura "qualsiasi incarico conferito dalle pubbliche amministrazioni" debba ricomprendere, e in che modo, anche gli incarichi legali, di difesa in giudizio e consulenza, e gli incarichi di progettazione

- se, nella disciplina vincolistica di che trattasi vadano ricompresi solo gli incarichi libero professionali, oppure anche quelli determinati ed obbligatori ex lege, come quelli per la carica di organo di revisione
- se, infine, un Revisore dei Conti di un Comune, nominato successivamente sia alla entrata in vigore dell'art. 5, comma 5, del D.L. n. 78/2010, sia del nuovo sistema di nomina dell'organo di revisione degli enti locali, abbia diritto a percepire il compenso professionale ai sensi dell'art. 241 del TUEL nel caso in cui sia Consigliere comunale in un comune di altra provincia ed abbia rinunciato al gettone di presenza come Consigliere comunale;

P.Q.M.

La Sezione di controllo per la Regione del Veneto sospende la pronuncia e sottopone al Presidente della Corte dei conti la valutazione dell'opportunità di deferire alla Sezione delle Autonomie, ai sensi dell'art. 6, comma 4, del D.L. 10 ottobre 2012 n. 174, o alle Sezioni riunite, ai sensi dell'art. 17, comma 31, del D.L. n. 78/2009, la questione di massima in ordine alle problematiche interpretative descritte in narrativa.

Dispone che la presente deliberazione venga trasmessa, a cura della Segreteria, all'Ufficio di Presidenza della Corte dei conti e all'Amministrazione richiedente.

Così deliberato a Venezia, nella camera di consiglio del 16 dicembre 2015.

Il Magistrato relatore

Il Presidente

F.to Dott. Tiziano Tessaro

F.to Dott. Josef Hermann Rössler

Depositato in Segreteria il 17 dicembre 2015.

IL DIRETTORE DI SEGRETERIA

F.to Dott.ssa Raffaella Brandolese