

N. 00677/2017REG.PROV.COLL.

N. 09781/2007 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso iscritto in appello al numero di registro generale 9781 del 2007,
proposto da:
Claudio Clementel, rappresentato e difeso dagli avvocati Maurizio Calò, Sergio
Dragogna e Carlo Totino, con domicilio eletto presso l'avvocato Maurizio Calò in
Roma, via Cassiodoro, n.19;

contro

Comune di Fai della Paganella, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e
difeso dall'avvocato Flavio Maria Bonazza, con domicilio eletto presso l'avvocato
Guido F. Romanelli in Roma, via Cosseria, n. 5;

nei confronti di

Società Paganella 2001 S.p.a., non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.R.G.A. della Provincia di Trento n. 131/2007, resa tra le parti,
concernente la revoca di un rappresentante comunale presso la società a
partecipazione pubblica e domanda di risarcimento del danno;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio del Comune di Fai della Paganella;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 gennaio 2017 il Cons. Raffaele Prosperi e uditi per le parti gli avvocati Maurizio Calò e Guido Romanelli, su delega dell'avv. Bonazza.;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con atto del Sindaco del Comune di Fai della Paganella in data 16 febbraio 2005 il dr. Claudio Clementel venne nominato - in rappresentanza del medesimo Comune - membro effettivo del Collegio sindacale della Paganella 2001 S.P.A., società a partecipazione pubblica per la gestione di servizi dei comuni di Fai della Paganella, Andalo e Zambiana.

In data 23 giugno 2005 il nuovo Sindaco di Fai della Paganella procedeva, richiamato l'art. 29 comma 8° del TULLRROC (D.P.Reg. 1 febbraio 2005 n. 3/L) e lo Statuto comunale, revocava la nomina del predetto rappresentante.

2. Il Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento, innanzi al quale il dr. Clementel aveva impugnato la predetta revoca nonché, in via meramente subordinata, la delibera consiliare n. 20 del 21 giugno 2005, respingeva il ricorso, ritenendo infondate le censure sollevate (imperniate sulla violazione e falsa applicazione dell'art. 3 legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m. e dell'art. 29 n. 8 T.U. regionale ordinamento dei Comuni DPGR 1 febbraio 2005 n. 3/L), sul difetto assoluto di motivazione e falsa applicazione della norma regionale di riferimento, nonché sulla violazione delle norme codicistiche e statutarie in tema di revoca dei

componenti del collegio sindacale; violazione e falsa applicazione della deliberazione consiliare 21 giugno 2005 n. 20 in applicazione dell'art. 29 n. 8 T.U. ordinamento dei Comuni DPGR 1.2.2005 n. 3/L) ed eccesso di potere per contraddittorietà con i criteri di nomina e professionalità dei componenti degli organi di controllo e dei revisori ufficiali dei conti.

In particolare l'adito tribunale osservava che il provvedimento impugnato era coerente e conforme alle previsioni dell'art. art. 29 del D.P.Reg. 1.2.2005 n. 3/L, secondo cui nei comuni della Provincia di Trento, sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio, il sindaco provvede alla nomina, alla designazione e alla revoca dei rappresentanti del comune presso enti, aziende ed istituzioni entro quarantacinque giorni dall'insediamento (com'era pacifico avvenuto nel caso di specie) ovvero entro i termini di scadenza del precedente incarico. Aggiungeva il tribunale che la circostanza che tali incarichi siano caratterizzati dalla fiduciarità comporterebbe, per un verso, che il nominato rappresenterebbe, in relazione all'*officium* che è chiamato a svolgere, gli indirizzi politico – amministrativi di chi lo ha designato (esprimendo così un valore non più neutrale, ossia di mera rappresentanza, ma di vera e propria espansione all'esterno della volontà politica di maggioranza) e, per altro verso che il mutamento degli organi elettivi, la cessazione del mandato del Sindaco e del Presidente della Provincia e lo scioglimento del consiglio comunale finirebbe per travolgere naturalmente tutte le nomine effettuate durante il mandato di questi, in applicazione della regola di diritto comune, che esige non solo che i poteri del rappresentante siano conferiti dal rappresentato, ma anche che persista il rapporto fiduciario fra l'uno e l'altro: a tale principio generale non si sottrarrebbe la fattispecie in esame giacché, pur non potendosi disconoscere la squisita natura tecnica dei compiti del collegio sindacale, nondimeno il controllo operato di quest'ultimo sulla gestione societaria sarebbe comunque caratterizzata da contenuti

anche di carattere politico che del resto giustificerebbero la nomina di uno dei revisori da parte dell'ente locale.

Né tale ricostruzione, sempre secondo i primi giudici, potrebbe risentire delle sentenze n. 103 e 104 del 19/23 marzo 2007 della Corte Costituzionale, in tema di cessazione di incarichi dirigenziali, queste ultime essendo riferite alla diversa fattispecie dello *spoil system*, non comparabile con la questione in esame.

3. Con rituale e tempestivo atto di appello notificato il 23 novembre 2007 l'interessato ha chiesto la riforma di tale sentenza, deducendo l'assoluta erroneità della ricostruzione operata dai primi giudici, sia con riguardo alla pretesa ammissibilità di una sorta di "*spoil system*" all'incarico di revisore dei conto, sia quanto al preteso carattere rappresentativo della nomina rispetto agli interessi politici della compagine di maggioranza cui spetta la nomina, giacché il ruolo di revisore dei conti, oltre a richiedere un altissimo livello di professionalità e di moralità, sarebbe necessariamente caratterizzato dalla più assoluta indipendenza del revisore stesso rispetto al soggetto che lo ha nominato e da quello controllato.

L'appellante ha quindi insistito per l'accoglimento dell'appello e per l'annullamento della revoca impugnata, richiamando a sostegno delle proprie tesi il documento C.o.n.s.o.b. del 5 ottobre 2005 ("Principi sull'indipendenza del revisore"), approvato in attuazione della raccomandazione della Commissione europea 16 maggio 2002 (secondo cui, tra l'altro, l'indipendenza si esprime nell'integrità e nell'obiettività, la prima garantita dall'alta qualificazione dei soggetti chiamati, la seconda dalla più assoluta imparzialità dell'azione del revisore medesimo, requisiti sono necessari allorché siano revisori dei conti nominati presso società per azioni a maggioranza pubblica, non potendo tale modalità di nomina diminuire l'obiettività della loro funzione, il che renderebbe applicabile al caso *de qua* i principi espressi dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 104 del 2007), nonché le disposizioni comunitarie (art. 38 della Direttiva 2006/43/UCE del Parlamento europeo e del

Consiglio del 17 maggio 2006), secondo cui la revoca e le dimissioni dei revisori legali o delle imprese di revisione contabile deve essere assicurata dagli Stati membri in modo tale che possa avvenire solo per giusta causa e non per divergenze di opinione in merito ad un trattamento contabile o a procedure di revisione.

L'appellante ha altresì riproposto la domanda di risarcimento del danno derivante dall'illegittima revoca, stimato in complessivi €. 52.838,47, di cui €. 32.828,47, a titolo di risarcimento per il mancato guadagno in relazione alla durata triennale dell'incarico dal 30 giugno 2005 al febbraio 2008) ed €, 20.000,00 per danno all'immagine per il clamore suscitato dalla vicenda, non mancando di sottolineare l'impossibilità della reintegrazione in forma specifica).

Il Comune di Fai della Paganella si è costituito in giudizio, deducendo l'infondatezza dell'appello ed insistendo per la conferma della sentenza impugnata. All'udienza del 12 gennaio 2017 la causa è passata in decisione.

4. L'appello è fondato nei sensi e nei limiti delle osservazioni che seguono.

4.1. Occorre rilevare che i revisori dei conti chiamati a ricoprire tale funzione delle società a maggioranza pubblica hanno il delicato compito di sorvegliare sulla corretta spendita di denaro pubblico e pertanto devono essere espressione di un alto livello di professionalità e di moralità tipico dei ruoli assolutamente neutrali, qual è appunto quello del controllo, non solo nell'interesse dei soci, ma altresì nell'interesse pubblico generale, che si traduce, sul piano operativo, nel controllo sulla corretta applicazione della legge.

Come sottolineato dall'appellante, la peculiarità della funzione dei revisori dei conti emerge significativamente dal documento approvato dalla C.o.n.s.o.b. il 5 ottobre 2005, "Principi sull'indipendenza del revisore", derivato dalla raccomandazione della Commissione europea 16 maggio 2002, per la quale l'indipendenza si esprime nell'integrità e nell'obiettività, la prima garantita dall'alta qualificazione dei soggetti

chiamati, la seconda dalla più assoluta imparzialità dell'azione del revisore medesimo; principi ribaditi dall'art. 38 della Direttiva 2006/43/UCE del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 maggio 2006, secondo cui gli Stati membri devono assicurare che la revoca e le dimissioni dei revisori legali o delle imprese di revisione contabile possa avvenire solo per giusta causa e non per divergenze di opinione in merito ai contenuti delle determinazioni da prendere.

Si tratta del resto di principi immanenti nell'ordinamento giuridico italiano, visto che l'art. 2399 del codice civile dispone che *“Non possono essere eletti alla carica di sindaco e, se eletti, decadono dall'ufficio: a) coloro che si trovano nelle condizioni previste dall'articolo 2382; b) il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado degli amministratori della società, gli amministratori, il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado degli amministratori delle società da questa controllate, delle società che la controllano e di quelle sottoposte a comune controllo; c) coloro che sono legati alla società o alle società da questa controllate o alle società che la controllano o a quelle sottoposte a comune controllo da un rapporto di lavoro o da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita, ovvero da altri rapporti di natura patrimoniale che ne compromettano l'indipendenza. La cancellazione o la sospensione dal registro dei revisori legali e delle società di revisione legale e la perdita dei requisiti previsti dall'ultimo comma dell'articolo 2397 sono causa di decadenza dall'ufficio di sindaco. Lo statuto può prevedere altre cause di ineleggibilità o decadenza, nonché cause di incompatibilità e limiti e criteri per il cumulo degli incarichi”*, mentre il successivo art. 2400 aggiunge che *“I sindaci sono nominati per la prima volta nell'atto costitutivo e successivamente dall'assemblea, salvo il disposto degli articoli 2351, 2449 e 2450. Essi restano in carica per tre esercizi, e scadono alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al terzo esercizio della carica. La cessazione dei sindaci per scadenza del termine ha effetto dal momento in cui il collegio è stato ricostituito. I sindaci possono essere revocati solo per giusta causa. La deliberazione di revoca deve essere approvata con decreto dal tribunale, sentito l'interessato. La nomina dei sindaci, con l'indicazione per ciascuno di essi del cognome e del nome,*

del luogo e della data di nascita e del domicilio, e la cessazione dall'ufficio devono essere iscritte, a cura degli amministratori, nel registro delle imprese nel termine di trenta giorni. Al momento della nomina dei sindaci e prima dell'accettazione dell'incarico, sono resi noti all'assemblea gli incarichi di amministrazione e di controllo da essi ricoperti presso altre società”.

Anche la normativa in tema di enti locali è ispirata agli stessi principi, giacché l'art. 235, comma 2, del D. Lgs. 17 agosto 2000, n. 267, prevede che *“Il revisore è revocabile solo per inadempienza ed in particolare per la mancata presentazione della relazione alla proposta di deliberazione consiliare del rendiconto entro il termine previsto dall'art. 239, comma 1, lettera d)”* (in termini, C.G.A., 22 ottobre 2015, n. 736).

Proprio in ragione di ciò è stato affermato che *“E' principio immanente in tema di cariche elettivi dei revisori dei conti degli enti locali quello che esclude la necessità del collegamento fiduciario tra organo che elegge ed organo eletto una volta perfezionata la nomina”* (Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2008, n. 3915).

4.2. Sulla scorta di tali principi pienamente applicabili alla fattispecie in esame l'impugnato provvedimento di revoca della nomina dell'appellante a revisore dei conti deve essere annullata, a nulla rilevando la dedotta fiduciarità della nomina stessa, fiduciarità che evidentemente deve intendersi esaurita nel momento della individuazione del soggetto ritenuto idoneo a svolgere quella funzione, non potendo invece permanere nel concreto ed obiettivo svolgimento della funzione.

4.3. La domanda risarcitoria deve essere invece respinta.

Se è vero che della fattispecie risarcitoria sussiste sia l'an, consistente nella illegittimità del provvedimento di revoca, sia il nesso di causalità tra il fatto ed il danno, quest'ultimo astrattamente consistente nel non aver potuto esercitare la funzione, non è stata fornita alcuna prova del danno stesso: l'entità del danno non può essere fatto coincidere, come pretenderebbe l'appellante, con le retribuzioni che sarebbero spettate per lo svolgimento della funzione, giacché per un verso tale danno avrebbe potuto essere evitato con l'impugnazione della nomina del nuovo

revisore dei conti e per altro verso non è stato fornito alcun elemento probatorio, neppure a livello indiziario, che, a causa della revoca, l'appellante non abbia potuto svolgere alcuna altra attività redditizia ed anzi è più ragionevole ritenere che, malgrado quella revoca, l'interessato abbia comunque svolto un'attività lavorativa pienamente remunerativa.

Ad identiche conclusioni deve giungersi per quanto riguarda la richiesta di risarcimento del danno da immagine, dal momento che costituisce una mera asserzione quella secondo cui la revoca della nomina abbia avuto effetti pregiudizievoli sulla considerazione dell'appellante, ciò senza contare che, a tutto voler concedere, tali pregiudizi sarebbero stati certamente eliminati o ne sarebbero stati notevolmente limitati gli effetti se fosse stata impugnata la nomina del nuovo revisore dei conti; non può sottacersi poi che anche la somma richiesta, pari a €. 20.000,00, risulta priva di qualsivoglia supporto probatorio.

5. In conclusione l'appello deve essere in parte accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere accolto il ricorso di primo grado, con annullamento dell'impugnata revoca, mentre per il resto deve essere respinto per quanto concerne la domanda di risarcimento del danno.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte, nei sensi indicati in motivazione, e, per l'effetto in riforma della sentenza impugnata, accoglie in parte il ricorso di primo grado ed annulla l'impugnato provvedimento di revoca; lo respinge quanto alla domanda risarcitoria.

Condanna il Comune di Fai della Paganella al pagamento in favore dell'appellante delle spese del doppio grado di giudizio liquidandole in complessivi €. 5.000,00 (cinquemila/00) oltre agli accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 gennaio 2017 con
l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Claudio Contessa, Consigliere

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Raffaele Prosperi

IL PRESIDENTE
Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO