

TRIBUNALE

Cosenza: Sezione II civile, 7 novembre 2006, n. 2118

Ai sensi dell'art. 60, c. 1, n. 5), del t.u. 267/2000 sono ineleggibili i componenti del nucleo di valutazione e controllo strategico e di controllo di gestione.

Omissis.

Esaminando le doglianze del ricorrente si deve partire dalla qualità di organo del nucleo di cui faceva parte il ricorrente.

Anzitutto, si può evidenziare che la nozione di organo utilizzata dall'art. 60 comma 1 n. 5 del D.Lgs. n. 267 del 2000 non è una nozione tecnica, e cioè non ricalca alcuna teoria organicistica amministrativa. La *ratio* della norma è di evitare qualunque turbamento della *par condicio* in campagna elettorale evitando la coincidenza tra controllato e controllore. In tal caso, la *ratio* rimane identica sia nell'ipotesi in cui l'organo controllore è organo a rilevanza esterna, sia nel caso in cui si tratta di ufficio qualificato.

L'organo amministrativo è un ufficio qualificato, composto di elementi personali e materiali, diretti al fine dell'attività che deve essere esercitata. Questo comporta che le persone fisiche che di volta in volta ne sono titolari, possono mutare, senza che ciò faccia venir meno l'organo stesso. Tale caratteristica si riscontra anche nel nucleo di valutazione e controllo strategico e di gestione, in quanto non risulta che in caso di mancanza o di dimissioni di uno dei componenti, il nucleo stesso venga meno, e questo si evince sia dal regolamento (art. 3) sia dalla delibera di istituzione. Il nucleo, poi, rientra tra gli organismi indispensabili del comune, e viene indicato come organismo titolare di funzioni amministrative, di certificazione sull'attività di gestione e supporto agli organi di governo nell'allegato A della deliberazione consiliare n. 30 del 28.6.2002.

Infine, il nucleo pone in essere una attività giuridicamente qualificata, il che consente di classificarlo organo dell'amministrazione comunale. Infatti, gli organi non sono soltanto quelli che esprimono all'esterno la volontà dell'ente, ma anche quelli che in difetto di tale possibilità, sono titolari di attività propriamente giuridiche.

L'attività di controllo rimane attività giuridica qualificata, in quanto finalizzata alla verifica della efficacia, efficienza e del buon andamento della azione amministrativa del controllato. Sebbene non si espliciti mediante l'adozione dei tipici atti amministrativi, da sempre l'attività di controllo è stata considerata espressione di attività amministrativa, in ragione della sua funzione, ricollegabile comunque all'interesse pubblico. Ed infatti, nel regolamento del controllo di gestione, affidato al nucleo in questione, è prevista anche la possibilità di tempestivi interventi correttivi al fine di ottimizzare il rapporto tra costi e risultati dell'azione amministrativa. Il fatto che in concreto il nucleo non abbia mai adottato tali interventi, e si sia limitato a fornire dei pareri, indica solo che non era in grado di svolgere le funzioni demandategli, non che tali funzioni non gli competevano.

Infine, si può anche ricordare che nei pochi precedenti giurisprudenziali sull'argomento, sono stati ritenuti ineleggibili anche i componenti di organismi collegiali interni (Cass. 2478/1996).

Da tali considerazioni si può partire anche per esaminare la sussistenza della funzione di controllo tecnico affidata al nucleo.

L'art. 60 comma 1 n. 5 del D.Lgs. 267/2000 prevede una ipotesi di ineleggibilità per i componenti di organi collegiali che esercitano funzioni di controllo istituzionale sull'amministrazione comunale.

La norma, letteralmente applicata, ricomprende il caso del componente del nucleo di valutazione e controllo strategico e di controllo di gestione, senza necessità di ricorrere ad interpretazioni estensive o analogiche.

Il controllo ai sensi della norma citata è sempre stato interpretato come controllo di tipo tecnico, e cioè come controllo sulla regolarità degli atti amministrativi, e cioè quel controllo diretto a garantire la legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa dell'ente controllato. Dalla fine degli anni novanta, il sistema dei controlli sugli enti locali è cambiato, passando da un controllo legato alla regolarità formale degli atti ad un controllo sull'efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa, utilizzando gli strumenti tipici dell'organizzazione commerciale. I controlli si sono ampliati nel senso della valutazione delle capacità manageriali, del controllo di gestione, ecc., secondo un sistema di valutazione aziendale.

Tali nuove forme di controllo, che sono proprio quelle svolte dal nucleo di valutazione, di controllo strategico e di gestione, sono però a tutti gli effetti un controllo tecnico.

Il senso dell'aggettivo tecnico deve essere individuato non facendo riferimento alla previsione legislativa della sua introduzione, ma alle funzioni effettivamente previste. In relazione alle previsioni legislative ed ai compiti indicati

nei regolamenti del nucleo, si può osservare che il controllo esercitato non è meramente consultivo e di ingerenza su singole funzioni amministrative. Il fatto che sia un controllo diverso da quello cui siamo abituati a considerare "controllo" sulla azione amministrativa non ne esclude la tecnicità, ossia la sua sistematicità e validità come sistema di riscontro e garanzia degli aspetti più rilevanti della azione amministrativa (individuati come già detto in ottica aziendale). Nelle aziende private nessuno dubita di tale qualità del controllo di gestione, che anzi va assumendo sempre un ruolo primario.

La nozione cui fa riferimento il ricorrente, invece, è tratta da giurisprudenza risalente nel tempo, in relazione al tipo di controllo, e relativa a fattispecie del tutto diversa da quella in esame. I casi giurisprudenziali favorevoli citati dal ricorrente e dal Tribunale di ..., nella sentenza allegata al fascicolo del ricorrente, riguardavano soggetti che non facevano parte di organi di controllo tout court, ma di organi che avevano tra le loro funzioni anche alcuni poteri di controllo. Da qui la caratterizzazione del controllo come "tecnico" operato dalla corte di Cassazione. Nella sentenza n. 1073/2001, si evidenzia che l'ineleggibilità è circoscritta ad organi esercenti un controllo in senso tecnico sull'amministrazione, a ciò istituzionalmente preposti "ossia che abbiano tale funzione come esclusiva o prevalente", mentre non si estende ad attività "di mera interferenza e-o di vigilanza su singole funzioni del Comune".

In tutti i casi venuti all'attenzione della Corte, i soggetti esclusi dall'area di operatività della causa di ineleggibilità avevano delle funzioni di amministrazione attiva, che comportavano anche un potere limitato di ingerenza per alcuni atti o funzioni (segretario generale della Comunità Montana, dirigente dell'Assessorato regionale all'urbanistica, ecc.), mentre i casi di applicabilità della disciplina riguardano componenti di organi deputati proprio allo svolgimento di funzioni di controllo (es. componente del collegio dei revisori dei conti).

Il nucleo di valutazione e controllo strategico e di controllo di gestione non ha altri compiti se non quelli di controllo, e cioè svolge in via esclusiva e prevalente un controllo istituzionale, e tale controllo, per come sopra illustrato, rientra nella nozione di controllo tecnico e non di mera attività consultiva e di supporto.

D'altra parte, l'aggettivo istituzionale utilizzato dalla norma significa proprio che l'organo deve essere stato istituito e regolato all'unico o prevalente scopo di esercitare tale controllo, e questa caratteristica si ritrova nel nucleo di valutazione e controllo strategico e di gestione, come si desume dalla delibera di istituzione e dal regolamento. Anche la stessa sentenza della Corte d'Appello di ..., prodotta dal ricorrente, nel delineare i caratteri del controllo istituzionale, conclude che questo consiste in un controllo sistematico e generalizzato, e quindi individua delle caratteristiche che sono proprie anche del controllo esercitato dal nucleo in questione.

Per quanto riguarda la possibile coincidenza tra controllori e controllato, si deve evidenziare che proprio nel regolamento per l'attività ed il funzionamento del nucleo è previsto che i componenti debbano essere esterni all'Ente, e la carica dei componenti del nucleo è di durata annuale (solo per il decreto del 19.12.2005 è stato prevista una scadenza legata alla elezione del nuovo Sindaco, a causa dello scioglimento del consiglio comunale ai sensi dell'art. 53 del Tuel), per cui potrebbe accadere che il consigliere comunale eletto durante l'anno di carica come componente del nucleo cumuli la doppia funzione di controllore e controllato.

Omissis.