



DELIBERA N. 428

26 maggio 2021

Oggetto

Istanza di parere singola per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata da Selettra S.p.A - Efficientamento e gestione impianto di pubblica illuminazione comunale - Importo a base di gara: 3.925.100,80 € - Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa - S.A.: Comune di Belvedere Marittimo /Cuc tra i Comuni di Praia a Mare - Diamante - Belvedere Marittimo

PREC 93/2021/S

Riferimenti normativi

Articolo 183, comma 9, d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Asseverazione piano economico- finanziario – Società di revisione

Massima

Finanza di progetto - Asseverazione piano economico-finanziario – Società di revisione legale – Titolo all'asseverazione - Interpretazione costituzionalmente orientata

E' condivisibile l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 183, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 fornita dalla giurisprudenza che consente di ritenere che la norma attribuisca il potere di asseverare il piano economico-finanziario a tutte le società che esercitano l'attività di revisione, così come descritta dall'art. 1 l. n. 1966/1939, quale attività di impresa che consiste nell'organizzazione e nella revisione contabile di aziende, indipendentemente dal titolo autorizzativo dell'attività.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione
nell'adunanza del 26 maggio 2021

Vista l'istanza di parere acquisita al prot. n. 24083 del 22 marzo 2021 con la quale l'impresa Selettra S.p.A. ha chiesto all'Autorità di valutare se il piano economico-finanziario (PEF) asseverato da una società di revisione che non risulta avere l'autorizzazione prescritta dalla l. n. 1966/1939 debba considerarsi, o meno, validamente asseverato ai fini della procedura di finanza di progetto ex art. 183, comma 9, d.lgs. 50/2016. L'istante ha rappresentato che, nel caso in esame, il PEF prodotto in sede di offerta dall'unico concorrente rimasto in gara – l'ATI LGI - CO.GE.MA. - risulta asseverato da una società di revisione priva dell'autorizzazione del Ministero dello Sviluppo Economico (di seguito, MISE) ovvero non iscritta nell'elenco delle società di revisione del MISE;

Visto l'avvio dell'istruttoria comunicato in data 12 aprile 2021 con nota prot. n. 29884;

Vista la memoria della stazione appaltante, acquisita al prot. n. 32152 del 20 aprile 2021, secondo la quale, alla stregua di un recente indirizzo giurisprudenziale (Cons. Stato, V, n. 2351/2019; TAR Abruzzo, Pescara, l,



n. 138/2019), un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 183, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 (e prima, dell'omologo art. 153, comma 9, d.lgs. n. 163/2006) consente di ritenere che la norma attribuisca il potere di asseveramento a tutte le società che esercitano l'attività di revisione, così come descritta dall'art. 1 l. n. 1966/1939, quale attività di impresa che consiste nell'organizzazione e la revisione contabile di aziende, indipendentemente dal titolo autorizzativo dell'attività. Sarebbero pertanto titolate ad asseverare il PEF ai fini dell'art. 183, comma 9, non solo le società di revisione autorizzate dal MISE, ma anche le società cui è affidata la revisione legale dei conti, iscritte nel registro dei revisori legali attualmente tenuto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, in quanto anche maggiormente accreditate ad accertare lo stato economico-finanziario dell'operatore economico e la sua capacità di far fronte agli investimenti previsti nel piano presentato all'amministrazione. Nel caso di specie, il PEF è stato asseverato da una società di revisione legale iscritta nel registro del MEF istituito ai sensi del d.lgs. n. 39/2010;

Visto quanto ribadito dall'istante, con memoria acquisita al prot. n. 31397 del 16 aprile 2021, circa la necessità di sanzionare con l'esclusione dalla gara il concorrente il cui PEF sia stato asseverato da una società di revisione priva dell'autorizzazione prevista dalla l. n. 1966/1939 e l'impossibilità di ricorrere al soccorso istruttorio, e quanto dallo stesso replicato, con memoria acquisita al prot. n. 32515 del 20 aprile 2021, circa la necessità di attenersi al dato normativo;

Vista la documentazione acquisita agli atti;

Considerato che l'art. 183, comma 9, d.lgs. n. 50/2016, come già previsto dall'art. 153, comma 9, d.lgs. n. 50/2016, riserva il potere di asseverare il PEF (oltre agli istituti di credito) alle società di revisione "ai sensi dell'articolo 1 della legge 23 novembre 1939 n. 1966". Con questo richiamo, introdotto per la prima volta nel 2002 in sede di modifica della l. n. 109/1994, secondo la giurisprudenza citata dalla stazione appaltante, il legislatore ha inteso unicamente fare riferimento alla fonte normativa che per prima ha disciplinato le società di revisione, e che all'epoca conteneva l'unica definizione di società di revisione, senza tuttavia voler dare rilevanza alcuna alla questione del registro o Albo cui esse fossero iscritte. La complessa evoluzione e successione delle fonti, ripercorsa da Tar Lazio, Roma, II-ter, n. 1908/2018, evidenzia che, alle "società fiduciarie e di revisione" di cui alla l. n. 1966/1939, si sono affiancate le società di revisione incaricate della revisione dei conti delle società quotate in borsa, iscritte nell'Albo speciale tenuto dalla Consob, che potevano anche essere società già autorizzate ai sensi della l. n. 1966/1939, purché in possesso di determinati requisiti, fra cui la perimetrazione dell'oggetto sociale con esclusivo riferimento alla "organizzazione e revisione contabile di aziende" con preclusione all'esercizio di qualsiasi altra attività (D.P.R. n. 136/1975). La disciplina della revisione legale (obbligatoria) dei conti è stata poi soggetta ad ulteriori modifiche che hanno visto l'istituzione del Registro dei revisori contabili, tenuto dal Ministero della giustizia, delle persone incaricate del controllo di legge dei documenti contabili (d.lgs. n. 88/1992), poi soppresso e trasferito al Ministero dell'Economia e delle Finanze (d. lgs. n. 39/2010), unitamente al registro delle società di revisione legale, autorizzate allo svolgimento dell'attività di revisione obbligatoria, nel quale è confluito, nel 2012, anche l'Albo speciale delle società di revisione tenuto dalla Consob. Come evidenziato dal giudice amministrativo, ciò ha determinato la creazione di un sistema in cui convivono le (poche, attualmente) "società fiduciarie e di revisione" inizialmente previste dalla l. n. 1966/1939, iscritte ad un elenco tenuto dal MISE, abilitate unicamente all'attività di revisione "non obbligatoria", ossia per i soggetti non obbligati alla revisione legale dei conti, e le società abilitate alla revisione legale dei conti, iscritte nel registro attualmente tenuto dal MEF, esse sole autorizzate alla revisione legale ma con possibilità anche di svolgere attività di revisione aziendale di rilievo privatistico, al pari di quelle autorizzate dal MISE. Nel tempo, molte società dapprima iscritte nell'albo del MISE, acquisiti i necessari requisiti, sono transitate nel registro del MEF;

Ritenuto, alla luce dell'evoluzione normativa sopra brevemente tratteggiata, che le "società fiduciarie e di revisione" di cui alla l. n. 1966/1939, rappresentano un sottoinsieme, numericamente meno significativo, di società abilitate alla sola revisione non obbligatoria, la cui disciplina, come rilevato dal giudice amministrativo,



è, data l'epoca di adozione, meno attenta ad aspetti di indipendenza e professionalità degli operatori, rispetto al più ampio *genus* delle società di revisione legale, istituito successivamente ma incaricato di compiti più delicati e di rilievo pubblicistico e assoggettato a prescrizioni più stringenti e controlli più intensi. Tenuto conto che il comma 9 dell'art. 183 non fa riferimento ad alcun registro o albo in cui dette società di revisione debbano essere iscritte, ma menziona unicamente la fonte normativa che ha originariamente disciplinato tali tipologie di società, appare condivisibile la conclusione della giurisprudenza secondo cui sarebbe contrario ai principi di ragionevolezza e logicità ritenere che il legislatore abbia inteso riservare il potere di asseverazione del PEF alle sole società di revisione rimaste nell'elenco tenuto dal MISE e non anche a quelle transitate nei registri MEF, pur potendo queste ultime vantare requisiti ulteriori. Piuttosto, la volontà del legislatore va interpretata nel senso di individuare soggetti che, per requisiti oggettivi e soggettivi, e tipologia di controlli cui sono assoggettati, sono professionalmente idonei ad asseverare un piano economico finanziario, e deve pertanto ritenersi comprensiva di tutte le società di revisione autorizzate, indipendentemente dall'albo o elenco in cui sono iscritte;

Ritenuto che una simile conclusione non appare contraddetta dall'atto di segnalazione al parlamento AS 1621 del 15 ottobre 2019 (bollettino n. 43 del 28 ottobre 2019), con cui l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha chiesto la modifica dell'attuale formulazione dell'art. 183, comma 9, del d.lgs. n. 50/2016, nel senso di ricomprendere (espressamente) tra le società autorizzate ad asseverare il PEF le società di revisione legale iscritte nel registro del MEF. In quella sede è stato infatti ulteriormente evidenziato come l'esclusione di queste ultime dal novero delle società abilitate all'asseverazione rappresenta una disparità di trattamento in grado di determinare una distorsione della concorrenza priva di giustificazioni dettate da esigenze di interesse generale, in quanto esse sono parimenti in grado di svolgere l'attività di asseverazione dei PEF, posto che esercitano in via obbligatoria il delicato compito della revisione legale degli enti di interesse pubblico, e ugualmente garantite sotto il profilo dell'indipendenza e imparzialità dal rispetto delle norme disciplinanti l'indipendenza e l'obiettività dell'attività professionale svolta dai revisori legali, come articolatamente previste dall'art. 10 del d.lgs. n. 39/2010;

Considerato che, nel caso in esame, il PEF presentato dall'ATI LGI - CO.GE.MA. risulta asseverato da una società di revisione legale iscritta nel registro del MEF;

Il Consiglio

ritiene, sulla base delle motivazioni che precedono e nei limiti di seguito specificati,

- conforme alla normativa di settore la mancata esclusione dalla gara dell'ATI LGI - CO.GE.MA. per avere prodotto il PEF asseverato da una società di revisione legale priva dell'autorizzazione prevista dalla l. n. 1966/1933 ma iscritta nel registro del MEF.

Il Presidente
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 4 giugno 2021
Per il Segretario verbalizzante Maria Esposito
Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente