

Ecco di seguito il testo integrale del parere espresso dai giudici del Cga
REPUBBLICA ITALIANA

Consiglio di Giustizia Amministrativa
per la Regione Siciliana

ADUNANZA DEL 16 ottobre 2012

SEZIONI RIUNITE
Parere N. 1156/12 Il Consiglio

OGGETTO:

Regione siciliana – Presidenza – Legge regionale 2 agosto 2012, n. 43, recante “Disposizioni in materia di nomine, incarichi e designazioni da parte del Governo della Regione” – Profili applicativi – Richiesta parere. Vista la nota del 29 agosto 2012, prot. n. 12177, con la quale il Presidente della Regione siciliana ha richiesto il parere di questo Consiglio in ordine a taluni profili applicativi della Legge regionale 2 agosto 2012, n. 43.

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Gabriele Carlotti.

PREMESSO

A. – Con la richiesta, di estremi specificati in epigrafe, il Presidente della Regione siciliana ha richiesto il parere di questa Sezione in ordine ad alcuni profili applicativi dell’articolo 1, comma 1, della Legge regionale 2 agosto 2012, n. 43, recante “Disposizioni in materia di nomine, incarichi e designazioni da parte del Governo della Regione”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana, parte I, n. 65 del 4 agosto 2012 ed entrata in vigore in pari data, secondo quanto stabilito dall’articolo 3, comma 1, della medesima legge.

B. – Il predetto articolo 1 della L.R. n. 43/2012 ha modificato la L.R. 28 marzo 1995, n. 22 (“Norma sulla proroga degli organi amministrativi e sulle procedure per le nomine di competenza regionale”), introducendo nel corpo del provvedimento due nuove disposizioni, ossia gli articoli 3 bis e 3 ter, rispettivamente, rubricati: “Norme in materia di nomine, designazioni ed incarichi del Governo della Regione” e “Norme relative alla conferma di incarichi fiduciari di vertice in enti regionali o sottoposti a tutela e vigilanza della Regione”.

C. – L’articolo 3 bis, oggetto specifico della richiesta di parere, recita: “1. A decorrere dalla data di pubblicazione del decreto di indizione delle elezioni dell’Assemblea regionale siciliana e del Presidente della Regione, ai sensi dell’articolo 3 dello Statuto della Regione, ovvero dopo il verificarsi di una causa di conclusione anticipata della legislatura regionale di cui agli articoli 8 bis e 10 dello Statuto della Regione, è fatto divieto al Presidente, alla Giunta ed agli Assessori della Regione, a pena di nullità, di procedere a nomine, designazioni o conferimenti di incarichi in organi di amministrazione attiva, consultiva o di controllo della Regione, in enti, aziende, consorzi, agenzie, soggetti, comunque denominati, di diritto pubblico o privato sottoposti

a tutela, controllo o vigilanza da parte della Regione, in società controllate o partecipate dalla Regione.

2. Al fine di garantire la continuità dell'azione amministrativa, nel caso di cessazione per scadenza naturale delle nomine, designazioni od incarichi dopo il verificarsi di una delle fattispecie di cui al comma 1, il Governo della Regione nomina i commissari straordinari, nei casi in cui ricorrano i presupposti di legge, individuandoli prioritariamente nei soggetti la cui nomina, designazione od incarico è giunta a scadenza dopo la data di pubblicazione del decreto di cui al comma 1 o dopo il verificarsi di una delle cause di conclusione anticipata di cui al predetto comma 1. I commissari straordinari permangono in carica fino alla nomina dei titolari da parte del nuovo Governo della Regione che vi provvede non oltre il termine di sessanta giorni dalla data di proclamazione del Presidente della Regione neoeletto.

3. Restano ferme le disposizioni previste dalla normativa vigente che disciplinano i casi di cessazione anticipata per i titolari di incarichi conferiti dal Presidente, dalla Giunta o dagli Assessori della Regione.”.

D. – Sono stati sottoposti al vaglio consultivo di questa Sezione tre quesiti.

I. – In primo luogo il Presidente della Regione siciliana dubita dell'applicabilità del divieto di cui al comma 1 del citato articolo 3 bis alle procedure di nomina già assegnate, in epoca anteriore al 4 agosto 2012, alla I Commissione legislativa dell'Assemblea regionale siciliana (d'ora in poi: “ARS”) per l'acquisizione del parere prescritto dalla L.R. 20 aprile 1976, n. 35 (“Norme per la nomina di amministratori e rappresentanti della Regione negli organi di amministrazione attiva e di controllo di enti di diritto pubblico, in organi di controllo o giurisdizionali”). Più in particolare, nella richiesta, si osserva che, onde perfezionare dal punto di vista giuridico dette nomine o designazioni dell'Organo governativo (Presidente della Regione o Assessore regionale), occorrerebbe – oltre al parere della Commissione legislativa – unicamente una delibera della Giunta regionale e un successivo, conforme decreto presidenziale.

Ad avviso dell'Autorità richiedente, tali ulteriori atti occorrenti sarebbero da considerarsi come meramente esecutivi di altri validamente adottati prima dell'entrata in vigore della L.R. n. 43/2012: essi rientrerebbero nella categoria degli atti di ordinaria amministrazione, come tali adottabili anche dal Governo regionale uscente (dimissionario) e, dunque, non preclusi dal divieto legale di recente introduzione. Difatti, l'articolo 8 bis, comma 3, dello Statuto della Regione siciliana consente al Presidente e agli Assessori di compiere gli atti di ordinaria amministrazione nel periodo intercorrente tra lo scioglimento dell'Assemblea e la nomina del nuovo Governo regionale (Corte cost. 24 ottobre 2008, n. 352, in ordine all'applicabilità della predetta norma anche al caso delle dimissioni del Presidente della Regione, con contestuale decadenza di Giunta ed Assemblea legislativa).

A supporto della riferita ricostruzione vengono addotte altre argomentazioni incentrate: a) sulla ratio dell'articolo 3 bis della L.R. n. 43/2012, allegatamente da individuarsi nell'esigenza di assicurare, durante il periodo elettorale, un comportamento neutrale del Governo regionale; nella specie, siffatta neutralità non sarebbe in discussione atteso l'esaurimento, in epoca antecedente al verificarsi di uno degli eventi indicati nel comma 1 dell'articolo 3 bis, del potere di designazione e di nomina da parte del Governo regionale; b) sul potenziale contrasto di ogni diversa soluzione esegetica con i fondamentali principi di irretroattività della legge e del connesso corollario sintetizzato dal brocardo “tempus regit actum”; c) sulla circostanza che i

nominativi dei soggetti designati o nominati dal Governo regionale sono, in genere, tratti da albi o elenchi l'iscrizione ai quali è subordinata alla verifica circa il possesso, da parte dei richiedenti l'iscrizione, di precisi requisiti soggettivi, di guisa che, anche sotto questo aspetto, il potere discrezionale di scelta del Governo regionale risulterebbe sensibilmente ridotto.

II. – Con altro quesito il Presidente della Regione siciliana espone una seconda perplessità in ordine all'applicabilità dell'articolo 3 bis alla specifica ipotesi della ricostituzione dei collegi di revisione operanti all'interno degli enti e o delle società menzionati nel comma 1 della stessa disposizione. Muovendo dal presupposto secondo cui, nei casi anzidetti, sarebbe precluso il ricorso alla figura dei commissari straordinari, l'Autorità richiedente ritiene che l'eventuale divieto di nomina degli organi di revisione contabile comporterebbe inevitabilmente l'illegittimità (per mancanza del relativo atto di controllo) delle delibere in ipotesi adottate nel periodo considerato dalla L.R. n. 43/2012; in queste ipotesi, pertanto, la prospettiva di un'indiscriminata applicazione dell'articolo 3 bis sortirebbe l'effetto nefasto di una completa paralisi dell'attività degli enti o delle società interessati.

L'opinione del Presidente della Regione siciliana è quindi nel senso di ritenere che in tali casi non ricorrano i "presupposti di legge" per la nomina di commissari straordinari, siccome previsto dal comma 2 dell'articolo 3 bis.

III. – Con un terzo quesito si sottopone alla Sezione, con specifico riferimento al caso della cessazione dei sindaci delle società partecipate dalla Regione siciliana, un dubbio in ordine all'interpretazione sistematica degli articoli 2400 del codice civile (c.c.) e 3 del D.L. 16 maggio 1994, n. 293, convertito in legge, con modificazioni, dall'articolo 1 della L. 15 luglio 1994, n. 444 ("Disciplina della proroga degli organi amministrativi"). Ed invero, l'articolo 1, comma 1, della L.R. n. 22/1995 prevede che le disposizioni del D.L. n. 293/1994 si applichino, tra l'altro, anche agli organi di amministrazione di controllo delle persone giuridiche a prevalente partecipazione pubblica, alla cui nomina concorrano la Regione o gli altri enti da questa dipendenti o comunque controllati o vigilati.

La tesi patrocinata dall'Autorità richiedente è che la regola dettata dall'articolo 2400 c.c., in base alla quale la cessazione dei sindaci per scadenza del termine ha effetto dal momento in cui il collegio è stato ricostituito, farebbe premio sulla diversa previsione dell'articolo 3 del suddetto decreto legge, secondo cui, invece, la durata degli organi (di controllo) non ricostituiti entro il termine di scadenza è prorogata ex lege di soli 45 giorni.

E. – Tanto premesso sul contenuto dei quesiti, occorre preliminarmente soggiungere in punto di fatto che, nel mese di luglio 2012, il Presidente della Regione siciliana in carica ha rassegnato le sue dimissioni e che l'ARS, nella seduta pubblica del 31 luglio 2012 (n. 375), ha preso atto delle dimissioni comunicate dal Presidente della Regione, così determinando, ai sensi dell'articolo 10 dello Statuto della Regione siciliana, l'anticipata conclusione della legislatura.

Successivamente, in data 21 agosto 2012, è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana (parte I, n. 35) il decreto presidenziale del 10 agosto 2012, recante "Convocazione dei comizi per l'elezione del Presidente della Regione e dei deputati dell'Assemblea regionale siciliana".

F. – Le circostanze riferite nel precedente §. E. non sono prive di rilievo per

la soluzione dei quesiti sottoposti alla Sezione. Non è infatti contestabile, come pure segnalato nella richiesta di parere, che la L.R. n. 43/2012, al pari di ogni altra legge non avente efficacia retroattiva, disponga soltanto per l'avvenire e, quindi, nel caso di specie soltanto per il periodo successivo alla sua entrata in vigore. In altri termini, la L.R. n. 43/2012 e, segnatamente, l'articolo 3 bis di essa si applica soltanto a decorrere dal 4 agosto 2012. L'ultima affermazione richiede una precisazione. Come è noto, non vi è coincidenza tra i concetti di "entrata in vigore" e di "applicabilità" di una norma positiva. Il primo si riferisce propriamente alla "vigenza", ossia al fatto che l'ordinamento giuridico si sia arricchito di una nuova previsione; il secondo riguarda invece l'idoneità di una norma di regolare le fattispecie da essa disciplinate. Frequentemente accade che una norma vigente (cioè entrata in vigore) non possa trovare applicazione per difetto delle relative condizioni di applicabilità: queste ultime possono consistere, tra l'altro, nel mancato decorso di un termine iniziale di efficacia della previsione (e in questo caso si avrà una norma vigente, ma non efficace) o nella mancata verifica di taluni eventi ai quali l'ordinamento abbia subordinato, per l'appunto, l'applicazione della norma.

Questo è il caso che interessa l'articolo 3 bis, dal momento che il divieto in questione è correlato all'avvenuta pubblicazione del decreto di indizione delle elezioni regionali o al verificarsi di una delle ipotesi di cui agli articoli 8 bis e 10 dello Statuto regionale. Il rapporto tra i vari eventi menzionati dalla disposizione è chiaro: il riferimento alla pubblicazione del decreto di indizione delle elezioni concerne il caso, fisiologico, della fine della legislatura per scadenza naturale del relativo termine; invece le ipotesi prese in considerazione dai richiamati articoli dello Statuto regionale sono quelle di "cessazione anticipata" della legislatura (per dimissioni della metà più uno dei deputati, per approvazione di una mozione di sfiducia nei confronti del Presidente della Regione, oppure per dimissioni, rimozione, impedimento permanente o morte del Presidente della Regione).

Nelle attuali contingenze la condizione di applicabilità dell'articolo 3 bis della L.R. n. 43/2012 è rappresentata, come sopra accennato, dalle dimissioni rassegnate, nello scorso mese di luglio, dal Presidente della Regione. La circostanza potrebbe indurre a concludere che la disposizione in esame si applichi dunque a decorrere da detta data. Un approdo del genere non sarebbe tuttavia corretto sia perché, in tal modo, si farebbe concretamente retroagire l'efficacia della L.R. n. 43/2012 (retroattività che, per contro e atteso quanto sopra considerato, deve essere esclusa) sia perché il tenore letterale del comma 1 dell'articolo 3 bis non può interpretarsi nel senso che gli eventi di cui agli articoli 8 bis e 10 dello Statuto regionale siano soltanto quelli verificatisi dopo l'entrata in vigore della medesima L.R. n. 43/2012. Detto altrimenti, la circostanza che il Presidente della Regione si fosse dimesso prima dell'entrata in vigore della L.R. n. 43/2012 non è di ostacolo all'applicabilità del comma 1 dell'articolo 3 bis, a condizione però che tale applicabilità decorra a partire dal 4 agosto 2012, giorno che comunque si colloca "dopo il verificarsi di una causa di conclusione anticipata della legislatura regionale". Ciò significa che, nel caso dell'articolo 3 bis, il momento dell'entrata in vigore coincide con quello della sua applicabilità.

CONSIDERATO

1. – Le precedenti riflessioni, lungi dal costituire una digressione rispetto

all'oggetto del presente parere, concorrono alla soluzione della prima questione sollevata dal Presidente della Regione siciliana. Difatti, la prima conclusione che scaturisce dal precedente argomentare è che il divieto di cui all'articolo 3 bis, comma 1, della L.R. n. 43/2012, in assenza di esclusioni espressamente previste, si applica a tutti i procedimenti di designazione o di nomina pendenti – cioè non ancora conclusi – alla data del 4 agosto 2012. Ed invero, dal punto di vista oggettivo il divieto investe l'esercizio sia del potere di nomina, sia del potere di designazione sia, infine, del potere di conferimento di incarichi. A decorrere dallo scorso 4 agosto 2012 è pertanto venuta meno ogni giuridica possibilità di avviare (attraverso atti di designazione) e concludere (mediante provvedimenti di nomina) i procedimenti eventualmente già attivati in precedenza.

Al riguardo va osservato che pure i procedimenti di nomina, sebbene caratterizzati da una certa complessità dovuta al coinvolgimento di soggetti istituzionali differenti e all'adozione di atti endoprocedimentali di varia natura, riflettono una morfologia strutturale essenzialmente identica a quella che costituisce il paradigma di riferimento di ogni altro procedimento. Anche essi si articolano, di regola, in quattro fasi (dell'iniziativa, dell'istruttoria, costitutiva e dell'integrazione dell'efficacia) e sono governati dal principio di carattere generale, che è una declinazione del tempus regit actum, secondo il quale ciascuna fase procedimentale è disciplinata dalle norme vigenti al momento del suo (della fase) svolgimento.

D'altronde è evidente la ratio che sorregge l'articolo 3 bis: con tale previsione il Legislatore regionale ha provvedutamente inteso scongiurare che, attraverso l'esercizio dei poteri di designazione, nomina o di conferimento di incarichi, i rappresentanti di un Governo regionale, destinato a cessare in tempi brevi, possano interferire, alterandoli, sull'esito successivo della consultazione elettorale, ponendo in essere comportamenti idonei a "catturare" il voto di fasce di elettorato. Più semplicemente, la previsione serve a scongiurare il rischio che i ridetti poteri governativi possano essere esercitati nell'ultimo scorcio di una legislatura morente, non per realizzare il superiore interesse del buon andamento amministrativo (e, dunque, in vista della selezione del candidato più adatto alla carica), ma per soddisfare altri interessi, finanche di carattere opportunistico (come avverrebbe qualora fosse designato o nominato il candidato più gradito al Governo regionale uscente). Un'altra finalità della norma è poi quella di non ostacolare il pieno esercizio dei medesimi poteri da parte del futuro Governo regionale, legittimato dal voto popolare, il quale – diversamente opinando – dovrebbe accettare la presenza, all'interno di molte amministrazioni e società riconducibili, direttamente o indirettamente, dalla Regione, di persone designate o nominate dal precedente Governo.

2. – Sulla scorta delle precedenti considerazioni l'avviso della Sezione è nel senso di ritenere che, in assenza di espresse esclusioni legislative (mancanti nel caso in esame), il divieto di cui all'articolo 3 bis della L.R. n. 43/2012 si applichi indistintamente a tutti i procedimenti di nomina e che esso colpisca sia le designazioni sia le nomine a prescindere dallo stato di avanzamento dei relativi procedimenti e a condizione che non si sia già esaurita – nello specifico, prima del 4 agosto – la fase di costituzione degli effetti con l'adozione del provvedimento di nomina. In altri termini, l'articolo 3 bis non riguarda i provvedimenti di nomina adottati fino al 3 agosto 2012, ancorché non ancora divenuti efficaci o esecutivi; tutti gli altri procedimenti ricadono invece sotto il divieto e per essi si è determinato un insuperabile arresto.

3. – Il Presidente della Regione ritiene tuttavia, seppure in assenza di un'espressa previsione esentativa, che non possano ricadere sotto la scure del divieto in parola i procedimenti di nomina disciplinati dalla L.R. n. 35/1976. Tali procedimenti si articolano in una fase di iniziativa (designazione o proposta) rimessa all'organo di governo, nella acquisizione del parere della sunnominata Commissione dell'ARS, nella delibera di nomina della Giunta regionale e, infine, nell'adozione del decreto di nomina da parte del Presidente della Regione.

Le ragioni addotte a sostegno delle tesi patrocinata dall'Autorità richiedente il parere non sono convincenti. Occorre innanzitutto premettere che le nomine e le designazione contemplate dall'articolo 1 della L.R. n. 35/1976 sono tutte quelle di competenza della Giunta regionale, del Presidente della Regione e degli Assessori regionali e concernono sia gli organi di amministrazione attiva, sia quelli di controllo sia quelli giurisdizionali. Ad eccezione delle nomine in organi giurisdizionali (che non incappano nel divieto introdotto dall'articolo 3 bis), tutte le altre nomine di cui all'articolo 1 della L.R. n. 35/1976 rientrano dunque nell'alveo applicativo del succitato articolo 3 bis. Tanto premesso, si osserva che per le nomine di cui all'articolo 1 della L.R. n. 35/1976 vige un onere procedurale, rappresentato dal preventivo, parere parzialmente vincolante (nel senso che, qualora il parere sia negativo, l'organo proponente, se intenda insistere, è tenuto ad adire l'ARS), della Commissione legislativa permanente per le questioni istituzionali. Orbene, la previsione di uno snodo consistente nel sub-procedimento del quale si è dato conto non consente di aderire alla posizione sostenuta dal presidente della Regione. Ai fini dell'applicazione dell'articolo 3 bis, non rileva difatti che il parere della Commissione sia stato reso, o no, né assume valore dirimente la qualificazione (come di ordinaria o straordinaria amministrazione oppure come esecutivi o meno) degli atti di spettanza del Governo regionale: gli unici profili determinanti sono piuttosto rappresentati dalla struttura e dal grado di avanzamento del procedimento assoggettato all'articolo 3 bis della L.R. n. 43/2012. Se, insomma, all'indomani del parere (favorevole) della Commissione sia prevista l'adozione di un provvedimento finale dell'Organo governativo, allora si applicherà in ogni caso il divieto in questione. Per contro, nelle ipotesi in cui il parere (favorevole) della Commissione si configuri come atto conclusivo del relativo procedimento, nei termini quindi di una mera condizione di esecutività di una nomina già perfezionata, allora la fattispecie potrà considerarsi sottratta al regime introdotto dall'articolo 3 bis.

Siffatti approdi esegetici trovano fondamento, oltre che nel tenore precettivo dell'articolo 3 bis in esame, nella stessa ratio, sopra richiamata, che lo sorregge. Ed invero, dal punto di vista letterale l'articolo 3 bis è rivolto chiaramente a paralizzare ogni possibile progressione del procedimento, a prescindere dal suo stato di avanzamento; sul piano teleologico poi è del tutto evidente che, qualora si seguisse un'interpretazione differente da quella testé offerta, la disposizione si presterebbe a ben facili aggiramenti in tutte le ipotesi, tra quelle previste dagli artt. 8 bis e 10 dello Statuto regionale, in cui il futuro accadimento di alcuni degli eventi colà contemplati sia in qualche modo pronosticabile e, quindi, governabile dall'organo politico. In tali casi (tra i quali rientra quello delle dimissioni del Presidente della Regione) sarebbe difatti sufficiente provvedere ad effettuare le designazioni (o le spedizioni di esse alla Commissione dell'ARS) in tempo utile a scongiurare di incorrere nel divieto.

L'interpretazione di dato positivo nei termini sopra delineati non risulterebbe

inficiata anche a voler seguire talune tesi minoritarie, pure affiorate nella letteratura amministrativistica, secondo le quali il principio di legalità – ove calato nel caso dei procedimenti – imporrebbe di individuare la normativa rilevante, nel caso di sopravvenienze legislative o regolamentari intervenute nel corso della procedura, in quella vigente nella fase dell’iniziativa e ciò sulla base di una visione unitaria, e non frammentata, della fattispecie procedimentale.

Orbene, anche a prescindere dalla non divisibilità, ad avviso della Sezione, di dette teorie, rimane comunque insuperabile, nel caso in esame, il contenuto letterale dell’articolo 3 bis che, per l’appunto, menziona, disgiuntivamente, ogni segmento (designazione, nomina o conferimento) nel quale può snodarsi il procedimento di nomina, sottoponendolo al divieto di prosecuzione.

Infine, ancorché la questione come sopra osservato non sia rilevante, non è sostenibile che l’attività successiva al sub-procedimento rappresentato dal parere della Commissione dell’ARS, sia sempre meramente esecutiva e, quindi, riconducibile all’ordinaria amministrazione. Difatti, il parere potrebbe anche essere negativo e in questi casi la legge regionale succitata (articolo 4 della L.R. n. 35/1976) contempla anche la possibilità che l’organo proponente possa nondimeno insistere nella proposta. In siffatta evenienza dell’affare dovrà essere investita direttamente l’ARS e non più la sola Commissione. Orbene, non è dubitabile che, in una eventualità del genere, la scelta dell’organo proponente presenti un notevole contenuto politico (risultando evidentemente impegnato il rapporto tra l’organo di governo e l’ARS) tale da renderla irriducibile a un atto di ordinaria amministrazione.

4. – Solo per completezza dell’esame si precisa che la circostanza che i candidati alla designazione o alla nomina siano estratti, in genere, da albi o elenchi pubblici non è rilevante per l’interpretazione applicativa dell’articolo 3 bis. Non soltanto perché l’esistenza degli albi e degli elenchi potrebbe non costituire, in concreto, un severo limite al dispiegarsi della discrezionalità del Governo regionale, atteso che gli iscritti in detti albi o elenchi potrebbero essere assai numerosi. Ma, al di là di tale considerazione di mero fatto, è dirimente osservare sul versante giuridico come l’iscrizione in discorso attesti unicamente il possesso da parte del potenziale candidato di alcuni requisiti soggettivi che, di regola, integrano i presupposti per la designazione o la nomina. Se così è, allora è evidente che il necessario possesso e la relativa verifica di detti requisiti attengono a un aspetto prodromico rispetto al successivo esercizio del potere discrezionale dell’Organo governativo alla cui limitazione è precipuamente rivolto l’articolo 3 bis: invero siffatto esercizio sempre postula il possesso di detti requisiti.

5. – Esaurito l’esame del primo quesito posto dal Presidente della Regione, può passarsi alla seconda questione.

Le perplessità in tal caso si estendono al comma 2 dell’articolo 3 bis. In estrema sintesi, l’Autorità richiedente il parere ritiene che l’applicazione del divieto anche agli organi di controllo degli enti o delle società individuati dal comma 1 determinerebbe esiti nefasti nei termini di un’assoluta paralisi dell’attività di detti soggetti, precludendone la correttezza dell’azione amministrativa in periodo elettorale. Saggiunge il Presidente della Regione che l’interpretazione contraria all’applicabilità del divieto peggerebbe anche sull’impossibilità di nominare commissari straordinari per gli organi (scaduti) di revisione contabile. Dunque, non ricorrendo i “presupposti di legge” (v. il comma 2 dell’articolo 3 bis) per tali nomine, dovrebbe concludersi nel senso dell’implicita esclusione dall’alveo applicativo della disposizione in parola

dei poteri di designazione e di nomina dei componenti degli organi di revisione contabile.

6. – Il Consiglio osserva che la prima argomentazione non ha spessore giuridico. Con essa a ben vedere si prospettano unicamente i paventati inconvenienti pratici di un'esegesi in ipotesi favorevole all'applicabilità del divieto anche ai casi delle designazioni o delle nomine dei componenti degli organi di revisione contabile degli enti e delle società indicate nell'articolo 3 bis, comma 1, della L.R. n. 43/2012.

La considerazione di tali possibili inconvenienti non è di per sé rilevante sul piano ermeneutico. Essa, al più, può consistere in uno stimolo per l'interprete a selezionare – tra tutte le possibili interpretazioni normative costituzionalmente orientate – l'esegesi dell'articolo 3 bis che meglio si adatti, dal punto di vista del buon andamento amministrativo, a disciplinare una determinata fattispecie (o, al limite, potrebbe costituire un motivo per sollevare una questione di legittimità costituzionale in via incidentale qualora lo specifico profilo approdasse ad un'istanza giurisdizionale).

7. – Di maggior consistenza sarebbe l'altro argomento in ordine al difetto dei presupposti di legge, richiamati espressamente dal comma 2 dell'articolo 3 bis, per la nomina dei commissari straordinari da parte del Governo regionale. A ben vedere, però, la pretesa impossibilità di nominare commissari straordinari in relazione agli organi di revisione e controllo contabile appare una mera allegazione sfornita di qualunque fondamento normativo; siffatta ragione ostativa, peraltro, risulta soltanto indicata – in termini sostanzialmente assertivi – con la necessità di “evitare la stasi gestionale”, “la paralisi dell'ente pubblico”, e possibili “danni erariali”, senza alcuna menzione della relativa base legislativa. Del resto, elementi a favore dell'interpretazione suggerita dall'Ufficio richiedente nemmeno sono desumibili dai pareri resi dall'Ufficio legislativo e legale e citati nella richiesta: in particolare, nel parere n. 16/2009 si esclude che, per la ricostituzione degli organi di revisione contabile degli enti sottoposti al controllo e vigilanza dell'Organo governativo, “possa farsi ricorso alla nomina di commissari i quali, com'è noto, sono ordinariamente previsti per gli organi di amministrazione, non potendosi per gli stessi ammettere una soluzione di continuità nella gestione”. In tutta evidenza l'Ufficio legislativo e legale si limita – correttamente – ad osservare che i commissari straordinari sono “ordinariamente” previsti soltanto per gli organi di amministrazione: ciò non significa tuttavia che, in ipotesi particolari, la legge (come, nella specie, la L.R. n. 43/2012) possa prevedere – proprio al fine di scongiurare il determinarsi di soluzioni di continuità – la possibilità di nominare commissari straordinari.

Il parere dell'Ufficio legislativo e legale n. 295/2003 contiene soltanto il rilievo in ordine alla illegittimità di atti adottati in assenza dei controlli istituzionalmente spettanti ad organi di revisione, ove prescritti; infine il parere n. 51/2004 affronta altre, differenti problematiche relative alla modalità di svolgimento e al contenuto della funzione di controllo.

Diversamente da quanto opinato dall'Ufficio richiedente l'avviso della Sezione è dunque nel senso che nulla osti all'applicazione, anche al caso degli organi di controllo, dell'istituto dei commissari straordinari a norma della L.R. n. 43/2012.

D'altronde la prima e immediata conferma della menzionata tesi favorevole alla suddetta nomina è contenuta nello stesso comma 2 in esame che, per l'appunto, estende espressamente anche agli organi di controllo il meccanismo commissariale.

L'inciso normativo "nei casi in cui ricorrano i presupposti di legge" chiaramente rimanda alle singole leggi che disciplinano i vari organi (anche "di controllo") cessati, dal 4 agosto in poi, in virtù del naturale spirare del termine di efficacia della nomina. Il significato, peraltro evidente, della previsione incidentale è dunque nel senso di prevedere che i commissari straordinari debbano possedere i medesimi requisiti soggettivi prescritti da dette leggi per l'accesso alle cariche in questione né per essi debbano ricorrere le incompatibilità in esse stabilite.

8. – Le perplessità esternate dal Presidente della Regione, ancorché infondate, offrono, tuttavia, l'occasione al Consiglio per affrontare una diversa problematica, interferente con i quesiti sottoposti al vaglio della Sezione, relativa al rapporto, tutto interno alla L.R. n. 22/1995, tra l'articolo 3 bis, comma 2, e l'articolo 1 bis (inserito nella trama della citata legge regionale per effetto dell'articolo 14 della L.R. n. 2 dell'8 febbraio 2007). Entrambe le disposizioni si occupano delle vicende successive alla scadenza naturale degli organi di controllo, ma dettano discipline differenti che vanno rese compatibili e raccordate in via esegetica.

Il comma 1 dell'articolo 1 bis stabilisce difatti che i collegi dei revisori dei conti o sindacali scaduti sono prorogati fino alla nomina dei nuovi collegi e comunque non oltre 45 giorni; il comma 2 dell'articolo 3 bis prevede, invece, che, qualora la scadenza naturale degli organi (anche) di controllo venga a determinarsi dopo la cessazione (fisiologica o anticipata) della legislatura regionale, il Governo regionale uscente debba procedere alla nomina di commissari straordinari.

Sorge l'interrogativo circa l'applicabilità, o no, della proroga ex lege disciplinata dal comma 1 dell'articolo 1 bis al caso della scadenza naturale degli organi quando ricorra una delle fattispecie di cui al comma 1 dell'articolo 3 bis.

Il Consiglio ritiene di dover dare al quesito risposta affermativa. Anche in questo caso difatti non si ravvisano ostacoli a un'interpretazione sistematica che renda compatibili ed congiuntamente applicabili le due previsioni. Invero, secondo una piana lettura del combinato disposto dei due articoli, coerente peraltro con la topografia normativa, deve invero ritenersi che l'applicazione dell'articolo 1 bis, comma 1, preceda – nei casi contemplati dall'articolo 3 bis, comma 1 – l'applicazione del comma 2 del ridetto articolo 3 bis. In particolare, i collegi di revisione contabile e i collegi sindacali che siano giunti a naturale scadenza dopo il 4 agosto 2012 sono da intendersi prorogati ex lege a norma dell'articolo 1 bis, comma 1, con la conseguenza che la nomina dei commissari straordinari può (rectius, sarebbe potuta) intervenire anche durante la pendenza della proroga, fermo restando che l'obbligo di procedere alla nomina dei commissari diviene (è divenuto) improcrastinabile soltanto a decorrere dalla scadenza del termine legale di 45 giorni.

9. – Il Presidente della Regione ha, infine, sottoposto a questo Consiglio un terzo e ultimo quesito.

In sostanza, si domanda se alle società partecipate dalla Regione siciliana si applichi l'articolo 2400 c.c. oppure l'articolo 3 del D.L. n. 293/1994.

Il quesito richiede una risposta differenziata a seconda della natura della partecipazione della Regione. Ed invero, con riguardo alle società (o agli altri enti), a prevalente partecipazione pubblica, secondo la Sezione non si applica nessuna delle norme indicate dal Presidente della Regione e occorre piuttosto far riferimento alla previsione speciale (sia rispetto all'articolo 2400 c.c. sia all'articolo 3 del D.L. n. 293/1994) contenuta nell'articolo 1 bis della

L.R. n. 22/1995, sopra richiamata, in base alla quale i collegi dei revisori o i collegi sindacali scaduti sono prorogati fino alla nomina dei nuovi collegi e comunque per non oltre 45 giorni. Anche in questo caso, alla scadenza di detta proroga legale si seguirà la strada delle nomine commissariali, siccome precisato nei precedenti §§. 8 e 9.

Diversamente, per le società o gli enti in relazione ai quali non ricorrano le condizioni di applicabilità dell'articolo 1 bis della L.R. n. 22/1995 né del successivo articolo 3 bis come sopra interpretato, allora troverà unicamente applicazione l'articolo 2400 c.c., non ravvisandosi ragioni per derogare al regime stabilito dal diritto commerciale.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia amministrativa della Regione siciliana, in sede consultiva, esprime nei sensi spiegati nella su estesa motivazione il parere richiesto.

IL SEGRETARIO

F.to: Giuseppe Chiofalo IL PRESIDENTE

F.to: Raffaele Maria De Lipsis