

Secondo l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la disciplina normativa sul dissesto del Comune, basata sulla creazione di una massa separata affidata alla gestione di un organo straordinario, distinto dagli organi istituzionali dell'ente locale, può produrre effetti positivi soltanto se tutte le poste passive riferibili a fatti antecedenti al riequilibrio del bilancio dell'ente possono essere attratte alla predetta gestione, benché il relativo accertamento giurisdizionale o amministrativo sia successivo, con l'unico limite rappresentato dall'approvazione del rendiconto della gestione che segna la chiusura della gestione liquidatoria; dopo tale data, infatti, è evidente che non sarà più possibile imputare alcunché a tale organo, in quanto, dal punto di vista giuridico, esso ha cessato la sua esistenza.

Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 12 gennaio 2022, n. 1 – Pres. Patroni Griffi, Est. Lotti

Enti locali – Dissesto finanziario – Poste passive relative a fatti anteriori alla dichiarazione di dissesto – Competenza dell'organo straordinario di liquidazione

La disciplina normativa sul dissesto, basata sulla creazione di una massa separata affidata alla gestione di un organo straordinario, distinto dagli organi istituzionali dell'ente locale, può produrre effetti positivi soltanto se tutte le poste passive riferibili a fatti antecedenti al riequilibrio del bilancio dell'ente possono essere attratte alla predetta gestione, benché il relativo accertamento giurisdizionale o amministrativo sia successivo. Con l'unico limite rappresentato dall'approvazione del rendiconto della gestione che segna la chiusura della gestione liquidatoria; dopo tale data, infatti, è evidente che non sarà più possibile imputare alcunché a tale organo, in quanto, dal punto di vista giuridico, esso ha cessato la sua esistenza (1).

(1) I. – Con la sentenza in rassegna l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, nell'enunciare il principio di cui in massima ha confermato l'orientamento espresso con la sentenza n. 15 del 5 agosto 2020 (in *Foro it.*, 2020, III, 664, con nota di BARILA', nonché oggetto della News US, n. 92, del 3 settembre 2020, cui si rinvia per ulteriori approfondimenti), posto all'attenzione della medesima Plenaria ai fini di una rimeditazione da Cons. Stato, sez. V, 21 aprile 2021, n. 3211 (oggetto della News US, n. 42 del 5 maggio 2021, sul quale si veda *infra* § I).

II. – Il Collegio, dopo aver descritto i fatti processuali e la vicenda sottesa, ha osservato quanto segue:

- a) in base all'art. 252, comma 4, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, l'organo straordinario di liquidazione ha competenza relativamente a fatti ed atti di gestione verificatisi

entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato;

- b) con l'art. 5, comma 2, d.l. n. 80 del 2004, convertito con l. n. 140 del 2004 è stato previsto che, ai fini dell'applicazione degli articoli 252, comma 4, e 254, comma 3, del d.lgs. n. 267 del 2000, si intendono compresi nella fattispecie ivi previste tutti i debiti correlati ad atti e fatti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, pur se accertati, anche con provvedimento giurisdizionale, successivamente a tale data ma, comunque, non oltre quella di approvazione del rendiconto della gestione di cui all'art. 256, comma 11, del medesimo Testo Unico;
- c) pertanto, alla luce del citato dettato normativo, sotto il piano finanziario, se gli atti e i fatti cui è correlato il provvedimento giurisdizionale sono cronologicamente ricollegabili all'arco temporale anteriore al 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, il provvedimento successivo, che determina l'insorgere del titolo di spesa, deve essere imputato alla gestione liquidatoria, purché detto provvedimento sia emanato prima dell'approvazione del rendiconto della gestione di cui all'art. 256, comma 11:
 - c1) in questo caso, il debito viene quindi imputato al bilancio della gestione liquidatoria sotto il profilo amministrativo-contabile, privando l'ente comunale della relativa capacità giuridica sotto il profilo civilistico e competenza amministrativa su quel debito, che non è più ad esso imputabile;
 - c2) tale circostanza spiega le conseguenze in ordine alle attività esecutive che vengono temporaneamente paralizzate fino all'approvazione del rendiconto della gestione di cui all'art. 256, comma 11;
 - c3) sul piano letterale non vi è alcuno spazio ermeneutico per aderire a una interpretazione diversa;
- d) inoltre, sotto il profilo teleologico, le norme sul dissesto finanziario sono preordinate al ripristino degli equilibri di bilancio degli enti locali in crisi, mediante un'apposita procedura di risanamento, delineando una netta separazione di compiti e competenze tra la gestione passata e quella corrente, a tutela della gestione corrente, che sarebbe pregiudicata se in essa confluissero debiti sostanzialmente imputabili alle precedenti gestioni amministrative, in modo da garantire, per il futuro, la sostenibilità finanziaria del bilancio ordinario;
- e) i soggetti della procedura di risanamento sono l'organo straordinario di liquidazione (OSL), incaricato di provvedere al ripiano dell'indebitamento pregresso, e gli organi istituzionali dell'ente, chiamati ad assicurare condizioni

stabili di equilibrio della gestione finanziaria e a rimuovere le cause strutturali all'origine del dissesto. L'OSL:

- e1) ha competenza per i fatti e gli atti verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio equilibrato;
 - e2) provvede a: la rilevazione della massa passiva ai sensi dell'art. 254; l'acquisizione e la gestione dei mezzi finanziari disponibili ai fini del risanamento, ai sensi dell'art. 255; la liquidazione e il pagamento della massa passiva ai sensi dell'art. 256;
- f) pertanto, il principio generale è costituito dalla creazione di una massa separata affidata alla gestione di un organo straordinario, distinto dagli organi istituzionali dell'ente locale, che continui a rappresentare l'asse portante dell'intera disciplina del dissesto, nonostante le modifiche intervenute nel tempo su taluni aspetti della procedura;
- g) la disciplina normativa sul dissesto, basata sulla creazione di una massa separata affidata alla gestione di un organo straordinario, distinto dagli organi istituzionali dell'ente locale, può produrre effetti positivi solo se tutte le poste passive riferibili a fatti antecedenti al riequilibrio del bilancio dell'ente possono essere attratte alla predetta gestione, benché il relativo accertamento giurisdizionale o amministrativo sia successivo;
- h) l'unico limite è rappresentato dall'approvazione del rendiconto della gestione che segna la chiusura della gestione liquidatoria; dopo tale data non sarà più possibile imputare alcunché a tale organo, in quanto, dal punto di vista giuridico, esso ha cessato la sua esistenza. In caso contrario, qualora i debiti accertati in via giurisdizionale posteriormente, ma riferibili a fatti antecedenti, potessero essere portati ad esecuzione direttamente nei confronti dell'ente comunale verrebbe frustrato lo stesso scopo della gestione liquidatoria e sarebbe pregiudicata la gestione delle funzioni ordinarie del Comune, prima che esso torni ad uno stato di riequilibrio finanziario, mettendo a rischio l'esercizio delle stesse funzioni e dei servizi fondamentali svolti dal Comune, che non potrebbe sostenere sul piano finanziario i costi di tali funzioni e servizi, essendo di fatto in stato di insolvenza;
- i) tali aspetti consentono di confutare i dubbi di legittimità costituzionale delle norme sullo stato di dissesto, in quanto se lo scopo di tali norme è di salvaguardare le funzioni fondamentali dell'ente in stato di insolvenza è evidente che tale interesse pubblico risulta prevalente, in base a un giudizio di bilanciamento e razionalità, rispetto agli interessi individuali e patrimoniali dei privati, ancorché accertati con provvedimenti giurisdizionali;
- j) con riferimento alla giurisprudenza della CEDU:

- j1) qualora si dubiti della corrispondenza della normativa nazionale primaria ai principi espressi dalla CEDU, l'art. 117, comma 1, Cost. comporta il dovere per il legislatore ordinario di non violare le previsioni contenute in accordi internazionali;
- j2) tale previsione costituisce un rinvio mobile alla norma convenzionale di volta in volta conferente, la quale dà vita e contenuto agli obblighi internazionali e, con essi, al parametro comunemente qualificato norma interposta, integrativa del precetto costituzionale;
- j3) le norme convenzionali, interposte tra la Costituzione e la legge ordinaria alla stregua di fonti intermedie tra leggi ordinarie e precetti costituzionali, sono idonee a fungere sia da parametro di costituzionalità ai sensi dell'art. 117 Cost., sia da oggetto del giudizio di costituzionalità;
- j4) le norme della CEDU, rimanendo pur sempre a un livello sub-costituzionale, non si sottraggono al controllo di costituzionalità, essendo evidente, sul piano logico e sistematico, che la Costituzione non può essere integrata da fonti che ne violino i valori precettivi: *“la costituzionalità delle norme internazionali è, quindi, una precondizione ineludibile per il funzionamento del meccanismo di interposizione plasmato dall'articolo 117 citato”*;
- j5) al giudice comune spetta interpretare la norma interna in modo conforme alla disposizione internazionale, tenendo sempre conto degli interessi costituzionalmente protetti in altri articoli della Costituzione;
- j6) pertanto, l'art. 117, comma 1, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello Stato e delle Regioni al rispetto degli obblighi internazionali, tra i quali rientrano quelle derivanti dalla CEDU, le cui norme costituiscono fonte integratrice del parametro di costituzionalità introdotto dal citato art. 117 Cost. e la cui violazione da parte di una legge statale o regionale comporta l'illegittimità costituzionale della stessa, a meno che la norma internazionale non risulti a sua volta in contrasto con una norma costituzionale;
- j7) di conseguenza ove si ravvisi un contrasto della legge nazionale con i parametri della CEDU, la soluzione non può essere l'applicazione diretta della stessa e l'unica strada consentita all'interprete è rimettere la questione alla Corte costituzionale perché valuti la costituzionalità della legge alla luce del parametro interposto descritto dall'art. 117, comma 1, Cost.;
- k) nel caso di specie, tuttavia, non si ravvisa il contrasto con i parametri della CEDU, in relazione al fatto che lo stato di dissesto, non essendo a priori limitato temporalmente, potrebbe, se eccessivamente protratto, comportare

un'espropriazione sostanziale dei crediti dei privati, le cui azioni esecutive resterebbero paralizzate *sine die*:

- k1) a prescindere dalla circostanza che tale dubbio afferisce ad una situazione di fatto connessa alla *mala gestio* della procedura liquidatoria, deve osservarsi che il legislatore, con la separazione tra gestione liquidatoria e ordinaria dell'ente, nonché con la sospensione delle azioni esecutive, ha inteso far fronte all'esigenza di assicurare massima certezza e una maggior rapidità nella soddisfazione del ceto creditorio dell'ente locale nel rispetto dei principi ordinatori delle procedure concorsuali;
- k2) da un lato va rilevato che con la separazione tra le attività finalizzate al risanamento e quelle di liquidazione della massa passiva, il dissesto ha assunto una fisionomia analoga al fallimento privatistico, il quale non è sottoposto a termini finali certi, trattandosi di un istituto diffuso anche a livello comunitario;
- k3) dall'altro lato, sussistono anche in costanza di gestione liquidatoria contributi dello Stato per il pagamento dell'indebitamento pregresso in rapporto alla popolazione dell'ente dissestato e quindi esistono correttivi normativi idonei a realizzare e plasmare l'interesse dei creditori dell'ente i cui crediti siano confluiti nella gestione liquidatoria;
- k4) il dissesto finanziario degli enti locali si colloca quindi all'interno dell'antitesi Stato-mercato. Infatti per la copertura del disavanzo dell'ente locale e per il suo risanamento è previsto un intervento, sia pure non illimitato, dello Stato, con funzione tipica di pagatore di ultima istanza all'interno del sistema di finanza pubblica che da esso promana; a ciò si contrappone un regime dei debiti commerciali dell'ente locale proprio delle transazioni tra imprese, in cui non sono ordinariamente previsti interventi di sostegno pubblico contro l'insolvenza;
- k5) *“Alla luce delle svolte considerazioni, si ritiene che le caratteristiche del procedimento di dissesto siano espressive di un equilibrato e razionale bilanciamento, a livello normativo, con la necessità, da un lato, di ripristinare la continuità di esercizio dell'ente locale incapace di assolvere alle funzioni e i servizi indispensabili per la comunità locale, e, dall'altro lato, di tutelare i creditori. L'equilibrio così delineato sul piano della vigente normativa rende evidente e manifesto che la disciplina sullo stato di dissesto non può ritenersi contrario ad alcun parametro costituzionale, né in via diretta né attraverso il meccanismo della norma interposta ex art. 117, comma 1, Cost.”.*

III. – Per completezza si osserva quanto segue:

- l) la questione è stata deferita all'Adunanza plenaria dalla citata ordinanza Cons. Stato, sez. V, 21 aprile 2021, n. 3211, oggetto della News US, n. 42 del 5 maggio 2021, secondo cui *“Deve essere sottoposta all’attenzione dell’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la rimeditazione della propria affermazione contenuta nella sentenza n. 15 del 5 agosto 2020 in base alla quale “la disciplina normativa sul dissesto, basata sulla creazione di una massa separata affidata alla gestione di un organo straordinario, distinto dagli organi istituzionali dell’ente locale, può produrre effetti positivi soltanto se tutte le poste passive riferibili a fatti antecedenti al riequilibrio del bilancio dell’ente possono essere attratte alla predetta gestione, benché il relativo accertamento (giurisdizionale o, come nel caso di specie, amministrativo) sia successivo”*. Alla citata News si rinvia, oltre che per l’esame delle argomentazioni sviluppate dal collegio: al § g), sulla rimeditazione richiesta dall’ordinanza ai sensi dell’art. 99, comma 3, c.p.a.; al § h), per riferimenti alla sentenza n. 43780/2004 del 24 settembre 2013, *De Luca c/o Italia*, della Corte EDU;
- m) Cons. Stato, sez. V, ordinanza 21 luglio 2021, n. 5502 (oggetto della News US, n. 67, del 6 agosto 2021), che ha rimesso alla Corte costituzionale, la q.l.c. dell’art. 248, comma 4, d.lgs. n. 267 del 2000, nella parte in cui prevede che dalla data in cui è deliberato il dissesto e sino all’approvazione del rendiconto di cui all’art. 256 i debiti insoluti a tale data e le somme dovute per anticipazioni di cassa già erogate non producono più interessi né sono soggetti a rivalutazione monetaria, in relazione agli artt. 3, 5, 81, 97, 114 e 118 Cost. Alla citata News US si rinvia, oltre che per l’esame delle argomentazioni del collegio: al § h), sul tema del dissesto degli enti locali; al § i), sulla disciplina del ritardo nei pagamenti commerciali da parte della pubblica amministrazione; al § j), sul tema delle misure a tutela della finanza pubblica e la disciplina degli enti locali;
- n) si segnala che la Plenaria incentra la teoria dei controlimiti, in una declinazione innovativa, affermando infatti che tutte le norme internazionali – che assumono nel giudizio di costituzionalità la consistenza di parametro interposto ai sensi dell’art. 117, comma 1, Cost. – prima di poter essere applicate dal giudice nazionale quale fonte del diritto, devono essere valutate come conformi alle disposizioni della Costituzione e non solo ai principi costituzionali fondamentali;
- n1) sul tema dei controlimiti nella giurisprudenza costituzionale si veda in particolare il § h), della News US, n. 48 del 24 maggio 2021 a Cass. civ., sez. un., 20 aprile 2021, n. 10355;
- n2) in dottrina in aggiunta: G. TESAURO, *Manuale di diritto dell’Unione europea*, Napoli, 2020, II ed., 287 ss.;
- o) si segnala che la Corte di giustizia UE, grande sezione, 21 dicembre 2021, C-497/20, Randstad Italia s.p.a. (oggetto della News US, n. 10 del 18 gennaio 2022, cui

si rinvia per ulteriori approfondimenti), diversamente dalle conclusioni cui è pervenuta la Plenaria in commento – sia pure *sub specie* di valutazione della conformità costituzionale della norma interposta ex art. 117, comma 1, Cost. – ha ritenuto, in via generale, che tutte le norme di diritto interno, anche costituzionali, non possono pregiudicare l'unità e l'efficacia del diritto dell'unione e gli effetti di tale principio si impongono a tutti gli organi di uno Stato membro, senza che le disposizioni interne relative alla ripartizione delle competenze giurisdizionali possano opporvisi (si veda § d) della citata News US). La conclusione in oggetto (da sempre avversata dalle corti costituzionali di molti paesi europei, fra cui la Germania e l'Italia, si pensi al caso Taricco), appare contrastare con la lettera e la *ratio*:

- o1) dell'art. 4, TUE, (in particolare il comma 2), ai sensi del quale *“1. In conformità dell'articolo 5, qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri. 2. L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale. In particolare, la sicurezza nazionale resta di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro. 3. In virtù del principio di leale cooperazione, l'Unione e gli Stati membri si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai trattati. Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione. Gli Stati membri facilitano all'Unione l'adempimento dei suoi compiti e si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione”;*
- o2) dell'art. 5 TUE, ai sensi del quale *“1. La delimitazione delle competenze dell'Unione si fonda sul principio di attribuzione. L'esercizio delle competenze dell'Unione si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità. 2. In virtù del principio di attribuzione, l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti. Qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri. 3. In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione, essere*

conseguiti meglio a livello di Unione. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo. 4. In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di proporzionalità conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità".