

Dissesto degli enti locali e diritti dei soggetti coinvolti. Riflessioni sul rapporto tra esigenze di risanamento, tutela dei creditori e resa dei servizi sociali

di Federica Lombardi

SOMMARIO: 1. Premessa: oggetto, ragioni, obiettivo e metodo dell'indagine. – 2. La disciplina del dissesto finanziario: brevi cenni. – 3. La competenza dell'Osl per ragioni 'temporali'. – 4. L'Osl e l'incerta gestione dei fondi vincolati. – 5. I riflessi del dissesto sull'erogazione dei servizi sociali. – 6. Osservazioni conclusive.

1. *Premessa: oggetto, ragioni, obiettivo e metodo dell'indagine*

Il progressivo aggravarsi della crisi della finanza pubblica e la conseguente incapacità da parte delle Pubbliche amministrazioni (PP.AA.) di far fronte alle obbligazioni assunte costringono sempre più frequentemente i Comuni a fare ricorso alle procedure proprie degli enti deficitari o dissestati, oggi disciplinate dal Titolo VIII, decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (TUEL), rubricato «Enti locali deficitari e dissestati»¹.

¹ Fra le procedure di risanamento figura sia il dissesto che il riequilibrio finanziario pluriennale (c.d. predissesto). A quest'ultima procedura (in merito alla quale si rinvia a: P. TENUTA, *Dissesto e predissesto negli enti locali. Analisi e confronti in un'ottica economico-aziendale*, Milano, 2015, 94 ss. e A. AULETTA, *L'esecuzione forzata contro la pubblica amministrazione*, Milano, 2020, 186 ss.), disciplinata dagli artt. 243 bis ss., TUEL, gli enti locali fanno spesso ricorso per evitare di subire le gravi conseguenze del dissesto. E però, come condivisibilmente osservato da P. PUPO, *Dissesto finanziario degli enti locali: ambito di competenza dell'O.S.L., azioni esecutive individuali e par condicio creditorum*, Napoli, 2020, 12, sono da segnalare «le gravi criticità sorte in seguito alla sentenza della Corte Costituzionale n. 18 del 2019, la quale – con l'irrigidimento dei meccanismi del c.d. predissesto che ne è derivato – ha aperto scenari drammatici per molti Enti che proprio su tale strumento avevano fatto affidamento onde scongiurare la prospettiva del dissesto finanziario». Con la sentenza in parola, evidenzia l'A. (p. 13, nt. 3), la Corte ha dichiarato incostituzionale la disposizione (art. 1, co. 714, l. 28 dicembre 2015, n. 208, come sostituito dall'art. 1, co. 434, l. 11 dicembre 2016, n. 232, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato») «che consentiva agli enti locali in stato di predissesto di ricorrere all'indebitamento per gestire in disavanzo la spesa corrente per un trentennio. La procedura di prevenzione del dissesto degli enti locali può infatti ritenersi costituzionalmente legittima solo se supportata da un piano di rientro strutturale di breve periodo. Il legislatore statale – sulla base dei principi del federalismo solidale – può destinare nuove risorse per risanare gli enti che amministrano le comunità più povere ma non può consentire agli enti che presentano bilanci strutturalmente deficitari di sopravvivere per decenni attraverso la leva dell'indebitamento. Quest'ultimo – ha rilevato la Corte – deve essere riservato, in conformità all'articolo 119, sesto comma, della Costituzione, alle sole spese di investimento (cosiddetta regola aurea). La disposizione annullata è stata così dichiarata in contrasto con gli articoli 81 e 97 della Costituzione sotto tre diversi profili: violazione dell'equilibrio del bilancio, in relazione alla maggiore spesa corrente autorizzata nell'arco del trentennio; violazione dell'equità intergenerazionale, per aver caricato sui futuri amministrati gli oneri conseguenti ai prestiti contratti nel trentennio per alimentare la spesa corrente; violazione del principio di rappresentanza democratica, in

Oggetto principale del presente saggio è proprio il dissesto, il quale sta interessando soprattutto i Comuni delle Regioni del Centro-sud d'Italia, caratterizzati, anche nell'attuale momento storico, da una spiccata fragilità economico-finanziaria².

Scopo della disciplina in parola è quello di contemporaneamente consentire il recupero di una situazione finanziaria di riequilibrio, e quindi di normalità gestionale, che altrimenti sarebbe compromessa dai debiti sorti in precedenza, da un lato, e lo svolgimento delle funzioni fondamentali dell'ente in stato di insolvenza, dall'altro³.

Attori della procedura di risanamento sono dunque l'organo straordinario di liquidazione (Osl) e gli organi istituzionali dell'ente. A questi ultimi spetta la gestione ordinaria, e quindi il compito di assicurare «condizioni stabili di equilibrio della gestione finanziaria, rimuovendo le cause strutturali che hanno determinato il dissesto», mentre al primo è affidata la c.d. gestione liquidatoria, questi dovendo provvedere al «ripiano dell'indebitamento pregresso con i mezzi consentiti dalla legge» (art. 245).

Le conseguenze del dissesto sono diverse e molte di queste sono disciplinate dall'art. 248, TUEL. Tra esse figurano, con specifico riferimento alle somme di competenza dell'Osl, il divieto, fino all'approvazione del bilancio stabilmente riequilibrato, di intraprendere o proseguire azioni esecutive nei confronti dell'ente; la cristallizzazione dei crediti; la dilatazione dei tempi di liquidazione di questi ultimi e la possibile riduzione del loro valore.

A dispetto dell'apparente chiarezza, la disciplina del dissesto presenta tuttavia profili d'incertezza di non poco conto. Tra gli altri, alquanto problematica si presenta la definizione dell'ambito di competenza dell'Osl e quello residuo proprio degli organi istituzionali dell'ente locale. Non a caso, è stato necessario più di un intervento da parte dell'Adunanza Plenaria.

L'incertezza definitoria appena segnalata genera ripercussioni alquanto rilevanti: a risentirne sono, in generale, la collettività stanziata sul territorio dell'ente locale dis-

quanto sottrae agli elettori e agli amministratori la possibilità di giudicare gli amministratori sulla base dei risultati raggiunti e delle risorse effettivamente impiegate nel corso del loro mandato. In argomento, si veda Corte dei conti, Sez. Autonomie, delib. n. 8/SEZ.AUT/2019/QMIG del 12 aprile 2019, depositata il 7 maggio 2019, recante «Piani di riequilibrio economico finanziario ex art. 243-bis TUEL. Individuazione di criteri di orientamento per la verifica della corretta attuazione degli effetti conseguenti alla sentenza della Corte Costituzionale n. 18 del 14 febbraio 2019».

² Secondo i dati emersi dal Rapporto (relativo al primo semestre dell'anno 2022), sulle attività della Commissione per la stabilità finanziaria degli enti locali, operante presso il Ministero dell'interno (art. 155, TUEL), «Il fenomeno delle criticità finanziarie degli enti locali continua a riguardare, ad oggi, numerose amministrazioni. In particolare, sono 127 i comuni e le province attualmente in dissesto finanziario, in quanto non ancora trascorsi i 5 anni decorrenti dall'anno del bilancio stabilmente riequilibrato. I dati confermano una concentrazione delle dichiarazioni di dissesto nelle regioni meridionali del Paese, in particolare, 33 enti nella regione Sicilia, 39 in Calabria, 27 in Campania. Gli altri casi si riscontrano in Abruzzo (3 casi), in Basilicata (3 casi), nel Lazio (10 casi), 1 caso in Liguria, nelle Marche, in Piemonte, in Molise, in Toscana ed in Umbria, in Lombardia (3 casi), in Puglia (3 casi)».

³ Sul punto, si v. A. BRANCASI, *L'ordinamento contabile*, Torino, 2005, 473 ss. Si v. altresì F. ALBO, *Il dissesto finanziario degli enti locali alla luce del decreto legislativo n. 149/2011*, in *Azienditalia*, 3, 2012, 233 ss.

sestato e, in modo particolare, i creditori, i quali, peraltro, sono destinatari di una protezione normativa piuttosto claudicante – non a caso stigmatizzata dalla Corte Edu. Una claudicanza che si avverte più marcata in alcuni ambiti materiali, come quello dei servizi sociali, nel quale il privato che si occupa della loro erogazione finisce per doppiamente sopportare il peso del dissesto: restando per lungo tempo creditore e, nel frattempo, essendogli impedito dalla legge di interrompere la resa del servizio⁴.

Con il presente lavoro, dopo aver sinteticamente ripercorso la disciplina del dissesto finanziario, ci si propone dunque di provare a delimitare l'ambito di competenza dell'Osl, alla luce della disciplina vigente e degli orientamenti della giurisprudenza, al fine ultimo di verificare se, nel quadro normativo attuale, la procedura di dissesto sia in grado di garantire, anzitutto, il perseguimento degli interessi pubblici cui il procedimento di risanamento è rivolto, primo fra tutti quello alla tutela dei diritti di credito, nonché lo svolgimento delle funzioni fondamentali dell'ente locale, in particolare riferendosi all'erogazione dei servizi sociali.

2. *La disciplina del dissesto finanziario: brevi cenni*

La procedura di dissesto degli enti locali è stata introdotta nell'ordinamento italiano sul finire degli anni '80 del secolo scorso dal decreto-legge 2 marzo 1989, n. 66 (convertito, con modificazione dalla legge 24 aprile 1989, n. 144), con il quale si prevedeva che le Province ed i Comuni non in grado di «garantire l'assolvimento delle funzioni e dei servizi primari, sono tenuti ad approvare, con deliberazione dei rispettivi consigli, il piano di risanamento finanziario per provvedere alla copertura delle passività già esistenti e per assicurare in via permanente condizioni di equilibrio della gestione» (art. 25).

La disciplina del dissesto è stata poi oggetto, nel corso degli anni '90, di vari rimaneggiamenti, attraverso interventi normativi disorganici e stratificati⁵, di volta in volta adottati in risposta alle diverse difficoltà applicative riscontrate, i quali hanno fornito la base per delineare l'istituto che sarà oggetto di un disegno normativo compiuto e omogeneo soltanto grazie al decreto legislativo 25 febbraio 1995, n. 77. A quest'ultimo testo legislativo deve essere quindi riconosciuto il merito di aver regolato in maniera razionale e organica l'istituto, attraverso una disciplina unitaria che è stata poi sostanzialmente trasfusa nel TUEL.

E così, nel quadro normativo oggi vigente, «Si ha stato di dissesto finanziario se l'ente non può garantire l'assolvimento delle funzioni e dei servizi

⁴ Trattandosi di servizio pubblico essenziale che non può essere interrotto ai sensi dell'art. 331 c.p.

⁵ Ci si riferisce al decreto-legge 17 marzo 1992, n. 233 (che ha perso efficacia, non essendo stato convertito in legge), al decreto-legge 18 gennaio 1993, n. 8, convertito con modificazioni dalla legge 19 marzo 1993, n. 68, al decreto del Presidente della Repubblica 24 agosto 1993, n. 378, rubricato «Regolamento recante norme sul risanamento degli enti locali dissestati». Sul punto si v. L. MERCATI, *L'ente locale in dissesto: le nuove norme*, in *Giornale dir. amm.*, 3, 1998, 282 ss.

indispensabili ovvero esistono nei confronti dell'ente locale crediti liquidi ed esigibili di terzi cui non si possa fare validamente fronte con le modalità di cui all'articolo 193⁶, nonché con le modalità di cui all'articolo 194⁷ per le fattispecie ivi previste»⁸.

Il dissesto, che ha come fine prioritario il risanamento dell'ente, è altresì

⁶ L'art. 193, TUEL, così dispone: «Gli enti locali rispettano durante la gestione e nelle variazioni di bilancio il pareggio finanziario e tutti gli equilibri stabiliti in bilancio per la copertura delle spese correnti e per il finanziamento degli investimenti, secondo le norme contabili recate dal presente testo unico, con particolare riferimento agli equilibri di competenza e di cassa di cui all'art. 162, comma 6. Con periodicità stabilita dal regolamento di contabilità dell'ente locale, e comunque almeno una volta entro il 31 luglio di ciascun anno, l'organo consiliare provvede con delibera a dare atto del permanere degli equilibri generali di bilancio o, in caso di accertamento negativo ad adottare, contestualmente: a) le misure necessarie a ripristinare il pareggio qualora i dati della gestione finanziaria facciano prevedere un disavanzo, di gestione o di amministrazione, per squilibrio della gestione di competenza, di cassa ovvero della gestione dei residui; b) i provvedimenti per il ripiano degli eventuali debiti di cui all'art. 194; c) le iniziative necessarie ad adeguare il fondo crediti di dubbia esigibilità accantonato nel risultato di amministrazione in caso di gravi squilibri riguardanti la gestione dei residui. La deliberazione è allegata al rendiconto dell'esercizio relativo. Ai fini del comma 2, fermo restando quanto stabilito dall'art. 194, comma 2, possono essere utilizzate per l'anno in corso e per i due successivi le possibili economie di spesa e tutte le entrate, ad eccezione di quelle provenienti dall'assunzione di prestiti e di quelle con specifico vincolo di destinazione, nonché i proventi derivanti da alienazione di beni patrimoniali disponibili e da altre entrate in c/capitale con riferimento a squilibri di parte capitale. Ove non possa provvedersi con le modalità sopra indicate è possibile impiegare la quota libera del risultato di amministrazione. Per il ripristino degli equilibri di bilancio e in deroga all'art. 1, comma 169, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, l'ente può modificare le tariffe e le aliquote relative ai tributi di propria competenza entro la data di cui al comma 2. La mancata adozione, da parte dell'ente, dei provvedimenti di riequilibrio previsti dal presente articolo è equiparata ad ogni effetto alla mancata approvazione del bilancio di previsione di cui all'art. 141, con applicazione della procedura prevista dal comma 2 del medesimo articolo».

⁷ L'art. 194, TUEL, prevede invece che «Con deliberazione consiliare di cui all'art. 193, comma 2, o con diversa periodicità stabilita dai regolamenti di contabilità, gli enti locali riconoscono la legittimità dei debiti fuori bilancio derivanti da: a) sentenze esecutive; b) copertura di disavanzi di consorzi, di aziende speciali e di istituzioni, nei limiti degli obblighi derivanti da statuto, convenzione o atti costitutivi, purché sia stato rispettato l'obbligo di pareggio del bilancio di cui all'art. 114 ed il disavanzo derivi da fatti di gestione; c) ricapitalizzazione, nei limiti e nelle forme previste dal codice civile o da norme speciali, di società di capitali costituite per l'esercizio di servizi pubblici locali; d) procedure espropriative o di occupazione d'urgenza per opere di pubblica utilità; e) acquisizione di beni e servizi, in violazione degli obblighi di cui ai commi 1, 2 e 3 dell'art. 191, nei limiti degli accertati e dimostrati utilità ed arricchimento per l'ente, nell'ambito dell'espletamento di pubbliche funzioni e servizi di competenza. Per il pagamento, l'ente può provvedere anche mediante un piano di rateizzazione, della durata di tre anni finanziari compreso quello in corso, convenuto con i creditori. Per il finanziamento delle spese suddette, ove non possa documentalmente provvedersi a norma dell'art. 193, comma 3, l'ente locale può far ricorso a mutui ai sensi degli articoli 202 e seguenti, nonché, in presenza di piani di rateizzazioni con durata diversa da quelli indicati al comma 2, può garantire la copertura finanziaria delle quote annuali previste negli accordi con i creditori in ciascuna annualità dei corrispondenti bilanci, in termini di competenza e di cassa. Nella relativa deliberazione consiliare viene dettagliatamente motivata l'impossibilità di utilizzare altre risorse».

⁸ Così dispone l'art. 244, co. 1, TUEL. Sui presupposti del dissesto cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 6 gennaio 2012, n. 143, in www.gustiziainministrativa.it (ove sono rinvenibili tutte le sentenze del

«rivolt[o] a garantire la *par condicio* dei creditori mediante una procedura concorsuale che riguarda solo una parte delle attività e delle passività patrimoniali dell'ente e che si svolge in parallelo al perdurare della sua gestione ordinaria»⁹.

E così, per un verso, gli organi istituzionali si occupano del 'futuro', attraverso la prosecuzione della gestione ordinaria, garantendo condizioni stabili di equilibrio della situazione finanziaria tramite la rimozione delle cause strutturali che hanno condotto al dissesto; per altro verso, l'Osl si occupa 'del passato', provando a ripianare il pregresso indebitamento tramite una procedura di liquidazione concorsuale. Più nello specifico, l'Osl deve provvedere alla rilevazione della massa passiva, all'acquisizione e alla gestione dei mezzi finanziari disponibili ai fini del risanamento ed alla liquidazione e al pagamento della massa passiva, al cui esito viene redatto il rendiconto di gestione (art. 252, co. 4 e artt. 254, 255 e 256)¹⁰.

Gli effetti del dissesto sono molteplici¹¹ e proprio per questa ragione è

giudice amministrativo riportate nel presente saggio), secondo cui la decisione di dichiarare lo stato di dissesto finanziario non è frutto di una scelta discrezionale dell'ente, rappresentando piuttosto una determinazione vincolata (ed ineludibile) in presenza dei presupposti di fatto fissati dalla legge. È opportuno altresì segnalare che l'art. 6, co. 2, decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 149 ha introdotto una nuova procedura, c.d. guidata, per il dissesto degli enti locali. La norma prevede che, qualora dalle pronunce della sezione regionale della Corte dei conti emergano comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria, violazioni degli obiettivi della finanza pubblica allargata e irregolarità contabili o squilibri strutturali del bilancio dell'ente locale in grado di provocarne il dissesto finanziario, la Corte dei conti assegna all'ente un termine ai fini dell'adozione delle misure correttive necessarie. Laddove l'ente locale non provveda, entro il termine assegnato dalla Corte dei conti, ad adottare le misure, la Corte trasmette gli atti al Prefetto (e alla Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica), il quale, accertato il perdurante inadempimento dell'ente locale e la sussistenza delle condizioni di grave squilibrio, assegna al Consiglio un termine non superiore a venti giorni per la deliberazione del dissesto. In caso di inerzia del Consiglio, il Prefetto nomina un commissario per la deliberazione dello stato di dissesto. Sul dissesto guidato si v. E. GORI, S. FISSI, *Il dissesto guidato negli enti locali*, Milano, 2012, 56 ss.

⁹ Così A. BRANCASI, *L'ordinamento contabile* cit., 478.

¹⁰ Come osservato da Consiglio di Stato, ordinanza 21 luglio 2021, n. 5502, «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». E però, qualora l'intervento dello Stato non sia sufficiente, «l'art. 256, comma 12, T.u.e.l. prevede che in caso di massa attiva incapiente, tale “da compromettere il risanamento dell'ente” il Ministro dell'interno “può stabilire misure straordinarie per il pagamento integrale della massa passiva della liquidazione, anche in deroga alle norme vigenti”, in questo caso senza tuttavia oneri a carico dello Stato; [...] tuttavia, la disposizione ora richiamata, introdotta nel 2016, include tra le misure straordinarie in questione la possibilità che l'ente locale acceda alla “procedura di riequilibrio finanziario pluriennale prevista dall'articolo 243-bis”, contraddistinta dall'incapacità solo temporanea di fare fronte al servizio del debito e, al pari del dissesto finanziario, dall'intervento di risorse a carico del bilancio dello Stato, ovvero il Fondo di rotazione per assicurare la stabilità finanziaria degli enti locali di cui all'art. 243-ter T.u.e.l.».

¹¹ Sulle conseguenze del dissesto si v., fra i vari, P. RICCI, R. CIVITILLO, *Dissesto finanziario degli enti locali: conseguenze della gestione e effetti della chiusura*, in *Finanza loc.*, 2015, 2, 46 ss.

fondamentale fare chiarezza in merito alla ripartizione competenziale tra organi ordinari e straordinari, la quale, sebbene possa apparire in teoria piuttosto netta, nella pratica è tutt'altro che certa. Sottoporre un'obbligazione alla gestione dell'uno o dell'altro organo comporta infatti l'applicazione di un ben differente regime giuridico.

Per il vero, lo stato di insolvenza che presuppone la procedura in parola e l'applicazione della relativa disciplina incidono negativamente non solo sui creditori, i cui diritti di credito – come accennato – talvolta sono maturati svolgendo servizi essenziali per la comunità, ma, più in generale, sugli interessi dell'intera collettività.

La gran parte delle conseguenze del dissesto sono disciplinate dall'art. 248, TUEL¹². Ci si riferisce: alla sospensione dei termini per la deliberazione del bilancio; al divieto, fino all'approvazione del bilancio stabilmente riequilibrato, di intraprendere o proseguire azioni esecutive nei confronti dell'ente per i debiti di competenza dell'organo straordinario di liquidazione¹³; alla mancata (temporanea) produzione di interessi relativamente ai debiti insoluti, alle somme dovute per anticipazioni di cassa già erogate e ai crediti nei confronti dell'ente che rientrano nella competenza dell'Osl, oltre che la loro mancata soggezione a rivalutazione monetaria¹⁴.

¹² Tale norma annovera, tra le conseguenze del dissesto, anche la responsabilità sanzionatoria ed interdittiva degli amministratori degli enti locali (co. 5) e del collegio dei revisori (co. 5 bis). Sul tema si v. G. MADEO, *Responsabilità amministrativa sanzionatoria da dissesto: tipizzazione di una fattispecie illecita*, in *Azienditalia*, 2021, 1616 ss.; C.E. MARRÉ BRUNENGLI, *La responsabilità da dissesto finanziario dell'ente locale e la connessione tra funzione di controllo e funzione giurisdizionale, coesenziali l'uno all'altra attraverso il bene giuridico tutelato*, in *Riv. Corte conti*, 5, 2019, 203 ss.

¹³ Su questa norma la giurisprudenza si è espressa più volte. Tra le varie si v. Tar Lombardia, Milano, sez. II, 4 aprile 2020, n. 419, il quale ha precisato che «La disposizione di cui all'art. 248 (conseguenze della dichiarazione di dissesto) del d.lgs. n. 267/2000, comma 2, esclude qualsivoglia possibilità di pagamento di debiti pregressi, se non per il tramite della procedura rimessa all'organo straordinario di liquidazione di cui agli artt. 252 e ss., dello stesso d.lgs. n. 267 del 2000; il divieto di azioni esecutive individuali nei confronti del Comune in stato di dissesto va esteso a tutte le azioni aventi il medesimo contenuto, tra le quali il giudizio di ottemperanza rivolto all'esecuzione di una sentenza, o atto equiparato, del G.O. di condanna al pagamento di una somma di denaro».

¹⁴ Su tale conseguenza del dissesto ha avuto modo di esprimersi più volte la Corte Costituzionale. Ed infatti, Cassazione civile, sez. I, 22 gennaio 2010, n. 1097, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 1, 84 ss., mette in evidenza che «Alla luce delle sentenze della Corte cost. nn. 149, 155 e 242 del 1994, l'art. 21, comma 3, d.l. 18 gennaio 1993 n. 8, convertito dalla l. 19 marzo 1993 n. 68, nella parte in cui prevede che, in deroga ad ogni altra disposizione, dalla data di deliberazione di dissesto dell'ente locale i debiti insoluti non producono più interessi, rivalutazione o altro, deve essere interpretato nel senso che esso non impedisce il maturare della rivalutazione, né degli interessi, né l'accertamento e la liquidazione dei relativi diritti, i quali potranno essere fatti valere esecutivamente dal creditore nei confronti dell'ente pubblico, una volta che quest'ultimo sia tornato *in bonis*, tenuto conto che l'ente dissestato non perde la sua capacità processuale, né si verifica alcuna sostituzione dell'organo della procedura agli organi istituzionali dell'ente». Sul punto, si v. anche Corte dei conti,

Gli effetti del dissesto vanno però ben oltre la lettera dell'art. 248. A tal proposito, si pensi al pregiudizio subito dai cittadini per il fatto che, nella prima riunione successiva alla dichiarazione di dissesto, il consiglio dell'ente «è tenuto a deliberare per le imposte e tasse locali di spettanza dell'ente dissestato, diverse dalla tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani, le aliquote e le tariffe di base nella misura massima consentita» (art. 251, TUEL).

Per quanto riguarda invece gli inevitabili (e non sempre propriamente tollerabili) nocimenti arrecati ai diritti di credito, basti por mente, oltre alle conseguenze del dissesto poc'anzi sinteticamente elencate, alla circostanza che, in caso di adozione della procedura semplificata disciplinata dall'art. 258, TUEL, l'OSL può definire transattivamente le pretese dei relativi creditori «offrendo il pagamento di una somma variabile tra il 40 ed il 60 per cento del debito, in relazione all'anzianità dello stesso» (co. 3)¹⁵.

I principali effetti della procedura di risanamento sinteticamente posti in

sez. controllo Regione Campania, 22 dicembre 2009, n. 45, in *Riv. corte conti*, 2009, 6, 99 ss. e Tar Lazio, Roma, sez. II *bis*, 18 agosto 2020, n. 9250. Sul tema si v. anche la recente ordinanza di Cons. St., sez. V, ord. n. 5502/2021, con cui sono state sollevate questioni di legittimità costituzionale dell'art. 248, co. 4, TUEL, per violazione degli artt. 3, 5, 81, 97, 114 e 118 Cost. Il Consiglio di Stato evidenzia che «l'obiettivo primario del risanamento dell'ente locale dissestato è [...] strumentale al ripristino delle funzioni e dei servizi di competenza dell'ente incapace di assolvervi ex art. 244 T.u.e.l. a causa dell'indebitamento precedentemente accumulato; [...] con il riespandersi degli accessori del credito, divenuti temporaneamente inesigibili ai sensi dell'art. 248, comma 4, T.u.e.l. per tutta la durata della procedura di dissesto, di esso tuttavia finisce per avvantaggiarsi in primo luogo il singolo creditore commerciale, benché già remunerato a tassi di mercato; [...] a ciò si contrappone l'ingiustificato sacrificio della collettività di cui il Comune è ente esponenziale, esposto al rischio di un nuovo dissesto e alle negative ripercussioni da esso derivanti tanto sul piano della continuità delle funzioni amministrative e dei servizi pubblici quanto sul piano economico, per le azioni di riequilibrio del bilancio rese necessarie dall'apertura della nuova procedura». Sulle questioni di legittimità sollevate dal Consiglio di Stato si è di recente espressa la Corte costituzionale (24 ottobre 2022, n. 219), dichiarandole infondate per diverse ragioni. Secondo la Corte «L'assunto del giudice rimettente, secondo cui la vigente disciplina sugli accessori del credito attribuirebbe ai creditori degli enti locali in dissesto una tutela eccessiva a scapito della collettività di cui l'ente locale è esponenziale, non tiene conto del fatto che la disciplina sul dissesto (artt. 244 e seguenti t.u. enti locali) contiene una serie di misure volte a consentire, da un lato, che l'OSL gestisca il passivo pregresso (a tutela della massa dei creditori) e, dall'altro lato, che il comune continui a esistere e operare (in quanto ente necessario), con un bilancio autonomo e distinto da quello dell'OSL, finalizzato non solo a gestire gli affari correnti, connessi soprattutto ai servizi essenziali, ma pure ad accantonare risorse per il pagamento di eventuali debiti o accessori che dovessero generarsi in pendenza della gestione liquidatoria». Su tale pronuncia si v. L. MINERVINI, *Il bilanciamento tra l'interesse al risanamento dell'ente locale e la tutela dei crediti nella procedura di dissesto. Prime osservazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale 24 ottobre 2022, n. 219*, in *Riv. Corte conti*, 5, 2022, 219 ss.

¹⁵ Sul tema, Tar Calabria, Reggio Calabria, 12 febbraio 2021, n. 130, ha però messo in rilievo che «il rifiuto delle transazioni rientra nelle prerogative del creditore». Completata la procedura di dissesto i creditori che non hanno accettato la proposta transattiva ben potranno esercitare i propri crediti nei confronti dell'Ente.

rassegna, soprattutto se osservati al lordo della durata della stessa, il più delle volte eccessiva e tutt'altro che certa¹⁶, mettono in evidenza la sua 'pericolosità' sia per i diritti dei singoli privati, sia per quelli della comunità tutta.

La disciplina del dissesto degli enti locali, infatti, nonostante presenti molteplici similitudini con quella del fallimento¹⁷ e, più in generale, delle procedure concorsuali, si distingue da questa in quanto accanto alla (se non prima della) necessità di garantire la *par condicio creditorum*, vi è quella di risanamento (anche) al fine di consentire la continuità nello svolgimento della funzione pubblica, l'ente locale non potendo, a differenza delle imprese private, cessare di esistere, proprio in ragione della natura degli interessi che ha l'obbligo di perseguire. È stato infatti osservato che «l'azienda che non riesca a mantenere o ripristinare l'equilibrio, divenendo insolvente, prima o poi, esce dal mercato, mentre le istituzioni titolari di funzioni amministrative, anche se insolventi, non sono esposte al rischio del fallimento, ma al più all'operatività di istituti che comportano l'adempimento di quelle funzioni da parte di altri soggetti»¹⁸, come nel caso del dissesto finanziario.

Nondimeno, appare naturale domandarsi, per un verso, «se, e in che misura, il costo del risanamento finanziario debba essere sostenuto dalla comunità locale»¹⁹ e, per altro verso, se e fino a che punto è legittimo 'sacrificare' la tutela dei diritti di credito.

¹⁶ Il termine di conclusione del dissesto è disciplinato dall'art. 265, TUEL, secondo cui «Il risanamento dell'ente locale dissestato ha la durata di cinque anni decorrenti da quello per il quale viene redatta l'ipotesi di bilancio stabilmente riequilibrato». Tale termine può essere tuttavia prorogato nel caso in cui ricorrano le condizioni previste dagli artt. 268 *bis* e 268 *ter*, TUEL. La dilatazione dei termini di conclusione della procedura di dissesto può discendere altresì dalle deroghe al termine previsto per la predisposizione del bilancio riequilibrato, individuate dall'art. 259, co. 1 *bis* e 1 *ter*.

¹⁷ Sul punto si v. Cons. St., sez. V, ord. n. 5502/2021, che osserva come il dissesto abbia una fisionomia molto simile al fallimento privatistico che «si è ulteriormente accentuata con l'introduzione di limiti al contributo dello Stato per il pagamento dell'indebitamento pregresso in rapporto alla popolazione dell'ente dissestato (artt. 4 e 21 d.l. n. 8 del 1993), da cui è derivata la possibilità che in caso di incapienza della massa attiva – destinata ad essere formata anche attraverso l'alienazione dei beni patrimoniali disponibili dell'ente – i crediti facenti parte della massa passiva subissero una falcidia percentuale». Il Supremo Consesso evidenzia poi che «il processo di omologazione tra dissesto degli enti locali e fallimento privatistico si è poi accentuato con i successivi interventi normativi, realizzati con il già citato decreto legislativo 25 febbraio 1995, n. 77 (*Ordinamento finanziario e contabile degli enti locali*) e il relativo decreto correttivo (decreto legislativo 11 giugno 1996, n. 336), con i quali si sono tra l'altro introdotte delle cause di prelazione dei crediti e si è previsto che l'organo straordinario di liquidazione predisponga un primo piano di rilevazione dei debiti recante l'elenco di quelli esclusi dalla massa passiva della procedura, strumentale all'erogazione del mutuo con la Cassa depositi e prestiti e il pagamento in acconto dei debiti inseriti nel piano di rilevazione».

¹⁸ G. DELLA CANANEA, voce *Finanza pubblica*, in *Enc. Dir.*, 2022, 514 ss., 514. Sul tema si v. anche A. BRANCASI, *L'ordinamento contabile cit.*, 475 ss.

¹⁹ Così ancora G. DELLA CANANEA, voce *Finanza pubblica cit.*, 514.

3. *La competenza dell'Osl per ragioni 'temporali'*

La (seppur sommaria) elencazione delle ricadute più significative della dichiarazione di dissesto svolta nel paragrafo precedente rende evidente quanto sia importante, per un verso, che la relativa disciplina non sconti incertezze interpretative; per altro verso, e nello specifico del presente saggio, che l'ambito competenziale dell'Osl sia chiaramente definito. Ciò in considerazione del fatto che le obbligazioni assunte nei confronti di un ente divenuto dissestato 'vivranno' di un diverso regime giuridico a seconda dell'imputazione alla gestione ordinaria o straordinaria.

A tal proposito, l'art. 252, co. 4, TUEL, dispone che «l'organo straordinario di liquidazione ha competenza relativamente a fatti e atti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato».

La norma in parola è stata oggetto di numerose e contrastanti prese di posizione della giurisprudenza, secondo una parte della quale «i crediti sorti antecedentemente alla dichiarazione di dissesto dell'ente locale ma accertati giudizialmente in epoca posteriore, devono ritenersi sottratti alla specifica competenza dell'organo straordinario di liquidazione»²⁰.

Siffatta opzione ermeneutica ha costituito uno dei motivi che hanno determinato l'emanazione del decreto-legge 29 marzo 2004, n. 80, convertito con modificazioni in legge 28 maggio 2004, n. 140, in quanto, «questa interpretazione, limitando la competenza degli organi straordinari di liquidazione ai debiti accertati solo al momento di rilevazione della massa passiva, contraddice la ratio della norma diretta a rendere il più esaustiva possibile l'opera di risanamento degli enti dissestati e sta paralizzando l'attività degli organi straordinari di liquidazione e dei competenti apparati statali interessati, provocando gravi danni agli enti locali»²¹.

L'art. 5, co. 2, del su indicato decreto ha così introdotto una disposizione interpretativa degli artt. 252, co. 4, e 254, co. 3, TUEL, disponendo che, ai fini dell'applicazione di tali norme, «si intendono compresi nelle 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,

²⁰ Così Consiglio di Stato, sez. V, 3 marzo 2004, n. 1035. Come osserva P. PUPO, *Dissesto finanziario* cit., 46, l'individuazione dell'ambito di competenza dell'Osl è stata oggetto di soluzioni ermeneutiche diverse e contrastanti che finisce per ridondare negativamente sul principio di parità di trattamento dei creditori (si v. le pronunce riportate dall'A., pp. 64-82).

²¹ Così si legge nella Relazione tecnica al disegno di legge (atto senato n. 2869), di «Conversione in legge del decreto-legge 29 marzo 2004, n. 80», i cui contenuti sono riportati da P. PUPO, *Dissesto finanziario* cit., 46-47, nt. 77.

comunque, non oltre quella di approvazione del rendiconto della gestione di cui all'articolo 256, comma 11, del medesimo testo unico»²².

E però, nonostante la novella normativa, l'orientamento della giurisprudenza in merito al significato da ascrivere all'espressione «atti e fatti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato» continuava ad essere tutt'altro che univoco. Sul punto si confrontavano in particolare due indirizzi: il primo considerava rilevante il dato formale e quindi la data di adozione dell'atto costitutivo dell'obbligazione²³; il secondo indirizzo riconosceva invece priorità «non al momento in cui si è strutturalmente realizzata la fattispecie costitutiva dell'obbligazione, bensì al nesso causale e funzionale che lega [...] l'obbligazione» al «pregresso» «*atto o fatto di gestione*»²⁴.

Proprio in ragione del contrasto giurisprudenziale appena riferito, il Consiglio di Stato ha deferito la questione all'Adunanza Plenaria, che si è espressa dopo pochi mesi ritenendo «che rientrano nella competenza dell'organo straordinario di liquidazione non solo le poste passive pecuniarie già contabilizzate alla data della dichiarazione di dissesto, ma anche tutte le svariate obbligazioni che, pur se *stricto jure* sorte in seguito, costituiscano comunque la conseguenza diretta ed immediata di “atti e fatti di gestione” pregressi alla dichiarazione di dissesto»²⁵.

²² In merito all'efficacia di tale disposizione si v. Consiglio di Stato, sez. V, 6 maggio 2015, n. 2263, che così osserva: «La sopravvenuta normativa [...], a prescindere dalla sua effettiva portata, ha carattere innovativo e, come tale, è preordinata a disciplinare fattispecie ad essa successive senza effetto retroattivo, definendo i poteri e l'ambito di operatività dell'organo straordinario di liquidazione degli enti dichiarati dissestati dopo la sua entrata in vigore».

²³ In questo senso si v. Consiglio di giustizia amministrativa, 31 luglio 2017, n. 367; Consiglio di Stato, sez. IV, ord. 22 luglio 2019, n. 5139.

²⁴ Così ha osservato Consiglio di Stato, sez. IV, 20 marzo 2020, n. 1994, con ordinanza di rimessione all'Adunanza Plenaria, il quale prosegue evidenziando che «Sviluppando le argomentazioni svolte *in nuce* da questo indirizzo, pertanto, anche un'obbligazione civilisticamente sorta *ex novo* dopo la dichiarazione di dissesto (*recte*, dopo il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, purché prima della chiusura della gestione straordinaria) rientrerebbe nella competenza dell'organo di liquidazione, ove comunque direttamente correlata ad un illegittimo “atto o fatto di gestione” antecedente al dissesto, di cui, in un'ottica di analisi economica del diritto, rappresenti nient'altro che l'attuale riflesso pecuniario. Questo è l'orientamento condiviso, fra le varie, da: Consiglio di Stato, sez. IV, 9 aprile 2018, n. 2141; Consiglio di giustizia amministrativa, 5 novembre 2018, n. 700; Consiglio di Stato, sez. IV, 8 luglio 2019, nn. 4737-4741, 4760 e 4776».

²⁵ Così Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 8 agosto 2020, n. 15, che, a suffragio della tesi espressa, osserva che «la sentenza della Corte costituzionale 21 giugno 2013, n. 154, relativa ad analoghe disposizioni per le obbligazioni rientranti nella gestione commissariale del Comune di Roma (art. 4, comma 8-bis, ultimo periodo, D.L. 25 gennaio 2010, n. 2, convertito, con modificazioni, in L. 26 marzo 2010, n. 42), ha sostenuto che in una procedura concorsuale – tipica di uno stato di dissesto – una norma che ancori ad una certa data il fatto o l'atto genetico dell'obbligazione è logica e coerente, proprio a tutela dell'eguaglianza tra i creditori, mentre

E però, quella che sembrava rappresentare una conclusiva definizione del dibattito non si è rivelata tale in quanto, a distanza di meno di un anno dalla pronuncia dell'organo nomofilattico²⁶, la Sezione V del Consiglio di Stato ha nuovamente investito della questione l'Adunanza Plenaria, invitandola a rivedere il proprio precedente alla luce di principi espressi dalla Corte Edu²⁷, secondo cui «l'avvio della procedura di dissesto finanziario a carico di un ente locale e la nomina di un organo straordinario liquidatore, nonché il successivo d.l. n. 80/2004 che impediva i pagamenti delle somme dovute fino al riequilibrio del bilancio dell'ente, non giustificano il mancato pagamento dei debiti accertati in sede giudiziaria, poiché lesiv[i] dei principi in materia di protezione della proprietà e di accesso alla giustizia riconosciuti dalla convenzione europea dei diritti dell'uomo. Ne consegue l'obbligo per lo Stato di appartenenza di pagare

la circostanza che l'accertamento del credito intervenga successivamente è irrilevante ai fini dell'imputazione; e sarebbe irragionevole il contrario, giacché farebbe difetto una regola precisa per individuare i crediti imputabili alla gestione commissariale o a quella ordinaria e tutto sarebbe affidato alla casualità del momento in cui si forma il titolo esecutivo, anche all'esito di una procedura giudiziaria di durata non prevedibile».

²⁶ Sul potere nomofilattico si v. A. DE SIANO, *Precedente giudiziario e decisioni della P.A.*, Napoli, 2018, 41 ss.

²⁷ Il riferimento è alla pronuncia della Corte europea dei diritti umani, De Luca c. Italia – 24 settembre 2013, ricorso n. 43870/04 (in senso conforme si v. anche Pennino c. Italia – 24 settembre 2013, ricorso n. 43892/04). La vicenda che ha consentito alla Corte di Strasburgo di esprimersi riguarda un creditore del Comune di Benevento, che nel 1992 aveva promosso azione di risarcimento danni nei confronti dell'Ente. Tale giudizio si concludeva con una sentenza di accoglimento emessa dal Tribunale di Benevento e passata in giudicato nel 2004. E però, il Comune di Benevento nel 1993 aveva dichiarato lo stato di dissesto finanziario. Il ricorrente, per un verso, presentava istanza di ammissione al passivo – rifiutando però la proposta di decurtazione dell'80% del credito avanzata nel 2006 dall'Osl, che aveva deciso di utilizzare la procedura semplificata – e, per altro verso, proponeva ricorso contro la Repubblica italiana, in virtù dell'articolo 34 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale ricorso veniva accolto dalla Corte di Strasburgo, secondo la quale «un "credito" può costituire un "bene" ai sensi dell'articolo 1 del Protocollo n. 1 se è sufficientemente accertato per essere esigibile». Nel caso scrutinato, per il Giudice europeo vi sarebbe conseguentemente stata: sia la violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione – «Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale» – in quanto la mancanza di risorse di un Comune non può «giustificare che questo ometta di onorare gli obblighi derivanti da una sentenza definitiva»; sia dell'art. 6, § 1 della Convenzione – «Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata [...] da un tribunale [...], il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile»; sia dell'art. 13 – «Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone agenti nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali». Per queste ragioni, il Tribunale ha accolto il ricorso condannando lo Stato italiano a risarcire i danni patrimoniali e morali subiti dal ricorrente. Su tale sentenza si v. L. MERCATI, *Il dissesto degli enti locali dinanzi alla Corte europea dei diritti umani*, in *Giur. it.*, 2014, 73 ss. Cfr. altresì A. AULETTA, *L'esecuzione forzata cit.*, 183 ss.

le somme dovute dagli enti locali nei termini e secondo le modalità prescritte dalla convenzione»²⁸.

Più in particolare, secondo la Corte Edu la pendenza della procedura di dissesto non può comunque determinare una irragionevole e sproporzionata compromissione dei diritti di credito accertati in capo ai privati, in quanto la mancanza di risorse di un comune non può «giustificare che questo ometta di onorare gli obblighi derivanti da una sentenza definitiva».

Peraltro, pur riconoscendo che il diritto ad una tutela giurisdizionale piena ed effettiva non è assoluto, ben potendo subire limitazioni per il perseguimento di un legittimo interesse (come quello corrispondente alla necessità di garantire la parità di trattamento ai creditori), il Giudice europeo ha tuttavia osservato che le limitazioni in parola non possono essere tali da comportare una lesione della sostanza del diritto, senza che vi sia «un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo prefisso». E il principio di proporzionalità risulta chiaramente leso laddove i creditori siano privati per un tempo eccessivamente lungo del loro diritto di presentare e/o coltivare un ricorso innanzi ad un'Autorità giurisdizionale. Sarebbe per ciò evidente sia la lesione del diritto al rispetto dei beni di proprietà privata (tra cui rientrano anche i crediti) garantito dall'art. 1 del Primo Protocollo Addizionale alla Cedu, sia la violazione degli artt. 6 e 13 Cedu, che rispettivamente tutelano il diritto ad un equo processo e a poter presentare un ricorso effettivo innanzi ad un'autorità nazionale.

In ragione delle appena riportate argomentazioni, la Sezione V del Consiglio di Stato ha ritenuto necessaria «un'interpretazione del combinato disposto dell'art. 252 comma 4 del d.lgs. 267 del 2000, nonché dell'art. 5 comma 2 del d.l. 80 del 2004 convertito nella l. 140 del 2004 che debba essere costituzionalmente orientata ed inoltre conforme ai principi dettati dalla Corte Europea dei diritti dell'Uomo» e, conseguentemente, «una rimediazione della questione alla luce dei principi non affrontati nella pronuncia n. 15/2020, al fine di dirimere contrasti potenziali in proposito, successivi a detta pronuncia».

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato²⁹ ha però confermato il proprio orientamento ritenendo non vi fosse alcuna violazione di norme costituzionali, né dei parametri Cedu.

Infatti, l'organo nomofilattico ha osservato che le norme sul dissesto finanziario «sono preordinate al ripristino degli equilibri di bilancio degli enti locali

²⁸ Così è sintetizzato da Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 12 gennaio 2022, n. 1 il principio espresso dalla Corte Edu nella sentenza resa sul ricorso n. 43780/2004 del 24 settembre 2013 (De Luca c/o Italia).

²⁹ Cons. St., Ad. Pl., n. 1/2022. Su tale pronuncia si v. D. DI MEO, *Riflessioni su Cons. Stato, Ad. plen., 12 gennaio 2022, n. 1*, in *Riv. Corte conti*, 3, 2022, 55 ss., nonché P. COSA, *La (mancata) cedevolezza alla giurisprudenza della Corte Edu degli approdi del Cons. Stato in materia di dissesto degli enti locali e crediti vantati da privati*, in *Riv. Corte conti*, 1, 2022, 205 ss.

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 (che sono state a tal punto fallimentari da determinare il dissesto dell'ente), in modo da garantire, per il futuro, la sostenibilità finanziaria del bilancio ordinario». Dunque, «se lo scopo delle norme sullo stato di dissesto è quello di salvaguardare le funzioni fondamentali dell'ente in stato di insolvenza, permettendogli di recuperare una situazione finanziaria di riequilibrio e, quindi, di normalità gestionale e di capienza finanziaria, che altrimenti sarebbe compromessa dai debiti sorti nel periodo precedente, è evidente che tale interesse pubblico risulta prevalente, in base ad un giudizio di bilanciamento e di razionalità, rispetto agli interessi individuali e patrimoniali dei privati ancorché accertati con provvedimenti giurisdizionali».

Del resto – prosegue la Plenaria – «il dissesto ha assunto una fisionomia analoga al fallimento privatistico, il quale, come è noto, non è sottoposto a termini finali certi senza che, per questo, si sia dubitato della sua legittimità costituzionale, trattandosi peraltro di un istituto diffuso a livello comunitario». Inoltre, «sussistono, anche in costanza di Gestione liquidatoria, contributi dello Stato per il pagamento dell'indebitamento pregresso in rapporto alla popolazione dell'ente dissestato (artt. 4 e 21 d.l. n. 8-1993), e quindi esistono correttivi normativi idonei a realizzare e plasmare l'interesse dei creditori dell'Ente i cui crediti siano confluiti nella Gestione liquidatoria». Infine, «l'attività contrattuale della pubblica amministrazione è stata assoggettata alla normativa sul contrasto ai ritardi dei pagamenti nelle transazioni commerciali, di cui al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231 [...]. In tal modo, la remunerazione dei crediti attraverso gli interessi di mora ai sensi del citato d.lgs. n. 231-2002 offre una compensazione al creditore, che si contrappone al rischio che il credito venga attratto nella massa della Gestione liquidatoria».

Sulla scorta del complesso di queste argomentazioni alla Plenaria risulta evidente che «la disciplina sullo stato di dissesto non può ritenersi contraria ad alcun parametro costituzionale, né in via diretta né attraverso il meccanismo della norma interposta ex art. 117, comma 1, Cost.».

La soluzione interpretativa non manca di generare perplessità, in quanto pare in parte contraddire la realizzazione dell'interesse pubblico che nella combinazione con gli altri interessi si presenta, quantomeno nella visione della Plenaria, come prevalente. Invero, secondo l'organo nomofilattico, il perseguimento del risanamento finanziario dell'ente giustificerebbe la 'compromissione' dei crediti sorti in un certo periodo, la quale non si presenterebbe sproporzionata e irragionevole anche perché i relativi titolari potrebbero ottenere una compensazione attraverso gli interessi di mora.

Così ragionando, il Collegio non fa altro che spostare temporalmente in avanti il problema: la possibilità di richiedere il pagamento degli interessi all'Ente, una volta che lo stesso sia tornato *in bonis*, rappresenta, al pari di un'interpretazione ristretta dell'ambito di competenza dell'Osl, un ostacolo al raggiungimento di uno stabile riequilibrio finanziario. Ed infatti, come messo in evidenza dalla Sezione V del Consiglio di Stato nell'ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale dell'art. 248, co. 4, TUEL, con la cristallizzazione solo temporanea degli interessi si corre il rischio che «si renda necessario un nuovo intervento straordinario a carico della finanza pubblica» e che «ad un dissesto ne seguano ulteriori»³⁰.

4. *L'Osl e l'incerta gestione dei fondi vincolati*

Ai fini della corretta delimitazione dell'ambito di competenza dell'Osl appare opportuno soffermarsi, seppur brevemente, anche sulla gestione dei cc.dd. fondi a destinazione vincolata, che costituiscono quelle «risorse (derivanti generalmente da indebitamento o da trasferimenti finalizzati dello Stato o della Regione) alle quali è impresso, per evitare lo sviamento dalle loro finalità, uno specifico vincolo di bilancio e di cassa. In sostanza, si tratta di somme che, in deroga al generale principio dell'unità del bilancio, sono introitate dall'ente per un determinato scopo e sono utilizzabili solo per il pagamento degli interventi ai quali sono finalizzate»³¹.

La competenza relativa all'amministrazione di tali fondi viene stabilita dall'art. 255, co. 10, TUEL, secondo cui non spetterebbe all'Osl «l'amministrazione [...] dei residui attivi e passivi relativi ai fondi a gestione vincolata». Il motivo dell'esclusione dalla competenza dell'Osl, ad opera dell'art. 255, co. 10, TUEL, delle gestioni vincolate si fonda sul presupposto «che tali fondi, dovendo per definizione essere in equilibrio, non necessitano di alcun tipo di contributo dall'amministrazione straordinaria della liquidazione»³². In realtà, a ben vedere, benché in linea di principio i creditori di somme riguardanti fondi

³⁰ Cons. St., sez. V, ord. n. 5502/2021. Come riferito nella nota 14, le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Consiglio di Stato sono state dichiarate infondate dalla Corte cost. n. 219/2022, la quale ha osservato che «Il dissesto “a catena”, che il rimettente imputa all'art. 248, comma 4, t.u. enti locali, non è la conseguenza diretta della norma, ma è attribuibile piuttosto a scelte amministrative dell'ente, il quale – nella pendenza della procedura di dissesto – avrebbe dovuto apprestare misure, anche contabili, idonee a garantire il più rapido ripristino dell'equilibrio finanziario (artt. 259 e seguenti t.u. enti locali)».

³¹ Così Corte dei conti, sez. controllo Regione Calabria, deliberazione 17 gennaio 2013, n. 5.

³² Così si è espresso l'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali nell'atto di orientamento del 26 ottobre 2018, atto richiamato da Corte dei conti, sez. controllo Regione Campania, 8 maggio 2019.

vincolati dovrebbero beneficiare della certezza delle risorse, anche in questi casi può verificarsi che gli enti locali, a causa di una programmazione e gestione delle spese e delle entrate non corrette, possano assumere obbligazioni che eccedono il vincolo o prive di copertura finanziaria e che quindi si verifichi l'insorgenza di debiti fuori bilancio.

Relativamente ai fondi vincolati è stata però introdotta una disciplina derogatoria dell'art. 255, co. 10: è oggi espressamente stabilito che «in deroga a quanto previsto dall'art. 255, comma 10 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, per i comuni e per le province in stato di dissesto finanziario l'amministrazione dei residui attivi e passivi relativi ai fondi a gestione vincolata compete all'organo straordinario della liquidazione». L'amministrazione dei residui in parola è «gestita separatamente, nell'ambito della gestione straordinaria di liquidazione». Resta comunque nella facoltà dell'Osl «definire anche in via transattiva le partite debitorie, sentiti i creditori»³³. Tuttavia, nel caso in cui si formino debiti fuori bilancio, è stato osservato che «per la parte eventualmente eccedente il vincolo o nei casi in cui lo stesso non si applichi [anche i titolari di diritti di credito relativi a fondi vincolati] devono concorrere con la generalità dei creditori per soddisfarsi sui beni dell'amministrazione debitrice (massa passiva)»³⁴.

Dall'analisi della disposizione derogatoria emerge nitidamente che la disciplina della gestione dei fondi vincolati si presenta piuttosto lacunosa: non fornisce indicazioni all'Osl circa la modalità di rilevazione e liquidazione delle somme relative a fondi vincolati, prevedendo solo che i residui debbano essere gestiti separatamente e che l'Osl stesso possa definire transattivamente le partite debitorie in questione. All'Osl sarebbe dunque riconosciuto «un presunto spazio di discrezionalità» nella gestione dei fondi vincolati, che «deve essere esercitato nella prioritaria considerazione dell'incidenza e dei riflessi presenti e futuri di detta gestione su una situazione di conclamata fragilità dell'ente dissestato»³⁵.

Dalla sintetica descrizione del quadro normativo vigente si ricava dunque, in maniera piuttosto evidente, che anche la disciplina dei fondi vincolati non è in grado di infondere certezza nei creditori, i quali, nonostante l'astratta 'specialità' del credito vantato, in caso di dissesto sono non di rado costretti anch'essi a

³³ Così dispone l'art. 2 *bis*, decreto-legge 24 giugno 2016, n. 113, convertito con modificazioni dalla legge 7 agosto 2016, n. 160 e successivamente sostituito dall'art 1, co. 457, legge 11 dicembre 2016, n. 232, come modificato dall'art. 36, co. 2, decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96.

³⁴ Così si legge nell'atto di orientamento dell'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali del 26 ottobre 2018 cit.

³⁵ In questo senso si esprime ancora l'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali nell'atto di orientamento del 26 ottobre 2018 cit. A ben vedere, però, questa interpretazione è in contrasto con quanto sostenuto dalla giurisprudenza secondo cui l'Osl, quando si occupa della rilevazione di somme relative a fondi vincolati, non dispone di poteri discrezionali. In questo senso si è espresso Tar Campania, Napoli, sez. V, 20 febbraio 2020, n. 811.

subire gli effetti del ‘disagio’ dell’ente debitore, immolando parte dei propri diritti in nome del primario interesse al risanamento, interesse che però non è sempre efficacemente e durevolmente raggiunto.

5. *I riflessi del dissesto sull'erogazione dei servizi sociali*

Fra i fondi a gestione vincolata figurano – secondo l'interpretazione di parte della giurisprudenza – anche i crediti derivanti dall'espletamento di servizi sociali³⁶ di cui alla legge 8 novembre 2000, n. 328³⁷. Eppure, per le ragioni prima esposte, ma – come si vedrà – non solo, ciò non è sufficiente per garantirne la corretta erogazione.

È noto che per servizi sociali si intendono «tutte le attività relative alla predisposizione ed erogazione di servizi, gratuiti ed a pagamento, o di prestazioni economiche destinate a rimuovere e superare le situazioni di bisogno e di difficoltà che la persona umana incontra nel corso della sua vita, escluse soltanto quelle assicurate dal sistema previdenziale e da quello sanitario, nonché quelle assicurate in sede di amministrazione della giustizia»³⁸.

La programmazione e l'organizzazione del sistema integrato dei servizi sociali³⁹ compete agli Enti locali⁴⁰, alle Regioni⁴¹ e allo Stato⁴² ai sensi del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, e della l. n. 328/2000, «secondo i principi di sussidiarietà⁴³, cooperazione, efficacia, efficienza ed economicità, omogeneità, copertura finanziaria e patrimoniale, responsabilità ed unicità dell'amministrazione, autonomia organizzativa e regolamentare degli enti locali»⁴⁴.

³⁶ Sui servizi sociali la bibliografia è molto ampia. Fra i vari contributi, si v. E. FREDIANI, *Il terzo settore e i servizi sociali: scritti recenti*, in *Giornale dir. amm.*, 2021, 678 ss.; R. BIN, D. DONATI, G. PITRUZZELLA, *Lineamenti di diritto pubblico per i servizi sociali e sanitari*, IV ed., Torino, 2021; F. MANGANARO, V. MOLASCHI, R. MORZENTI PELLEGRINI, D. SICLARI, *Manuale di legislazione dei servizi sociali*, Torino, 2020; D. CASELLI, G. DE ANGELIS, L. DE VITA, B. GIULLARI, S. LUCCIARINI, A. RIMANO, *Il sistema del procurement dei servizi sociali in Italia tra concorrenza e concessione*, in *www.camminodiritto.it*, 2, 2021; A. BANCHERO, *I livelli essenziali delle prestazioni sociali sono diventati realtà? Considerazioni in materia di servizi sociali e sociosanitari, in base alla disciplina della legge 17 luglio 2020, n. 77*, in *Corti supreme e salute*, 2020, 393 ss.; A. PIOGGIA, *Diritto sanitario e dei servizi sociali*, Torino, 2020.

³⁷ In questo senso si v. Tar Campania, Napoli, sez. VIII, 7 giugno 2017, n. 3087.

³⁸ Così dispone l'art. 128, decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112.

³⁹ Sul tema si v., da ultimo, F.B. DAL MONTE, *Per un sistema integrato di interventi e servizi sociali. Sfide e prospettive nel quadro del Pnr e dopo vent'anni dall'approvazione della l. 328/2000*, in *Regioni*, 2021, 779 ss.

⁴⁰ Sul punto si v. artt. 131, d.lgs. n. 112/1998, 6 e 7, l. n. 328/2000.

⁴¹ Sul punto si v. artt. 131, d.lgs. n. 112/1998 e 8, l. n. 328/2000.

⁴² Sul punto si v. artt. 129, d.lgs. n. 112/1998 e 9, l. n. 328/2000.

⁴³ Sul principio di sussidiarietà si v., fra i vari, G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Lezioni di diritto amministrativo per il corso di base*, Napoli, 2012, 232 ss.

⁴⁴ Art. 1, co. 3, l. n. 328/2000. Sulle funzioni dei vari Enti territoriali si v. M.T.P. CAPUTI

Alla gestione e all'offerta dei servizi provvedono altresì, attraverso «la progettazione e la realizzazione concertata degli interventi, organismi non lucrativi di utilità sociale, organismi della cooperazione, organizzazioni di volontariato, associazioni ed enti di promozione sociale, fondazioni, enti di patronato e altri soggetti privati»⁴⁵.

Nella *governance* multilivello che caratterizza il sistema organizzativo dei servizi sociali, un ruolo fondamentale è svolto dai Comuni cui, fra l'altro, spetta, per un verso, progettare, programmare e realizzare il sistema locale dei servizi sociali in rete; per altro verso, erogare i servizi sociali, nonché autorizzare e accreditare le strutture a ciclo residenziale e semi-residenziale⁴⁶, oltre che vigilare sulle stesse; per altro verso ancora, assumere gli obblighi connessi all'eventuale integrazione economica in favore di alcune tipologie di pazienti per i quali si è reso necessario il ricovero presso strutture private residenziali⁴⁷.

JAMBRENGHI, *I servizi sociali*, in *Diritto degli enti locali*, Vol. II, *Le funzioni e l'organizzazione*, a cura di F. PINTO, Torino, 2004, 255 ss., 270 ss. Per quanto riguarda il finanziamento delle politiche sociali, l'art. 4, co. 1 e 2, l. n. 328/2000 prevede che «La realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali si avvale di un finanziamento plurimo a cui concorrono, secondo competenze differenziate e con dotazioni finanziarie afferenti ai rispettivi bilanci, i soggetti di cui all'art. 1, comma 3. Sono a carico dei comuni, singoli e associati, le spese di attivazione degli interventi e dei servizi sociali a favore della persona e della comunità, fatto salvo quanto previsto ai commi 3 e 5». In particolare, «Il Governo predispose ogni tre anni il Piano nazionale degli interventi e dei servizi sociali [...] tenendo conto delle risorse finanziarie individuate ai sensi dell'art. 4 nonché delle risorse ordinarie già destinate alla spesa sociale dagli enti locali» (art. 18, co. 1). Le Regioni invece, d'intesa con i Comuni interessati, adottano «il piano regionale degli interventi e dei servizi sociali, provvedendo in particolare all'integrazione socio-sanitaria in coerenza con gli obiettivi del piano sanitario regionale, nonché al coordinamento con le politiche dell'istruzione, della formazione professionale e del lavoro».

⁴⁵ Art. 1, co. 5, l. n. 328/2000.

⁴⁶ Per quanto riguarda l'autorizzazione, l'art. 11, co. 1, l. n. 328/2000, prevede che «I servizi e le strutture a ciclo residenziale e semiresidenziale a gestione pubblica o dei soggetti di cui all'art. 1, comma 5, sono autorizzati dai comuni. L'autorizzazione è rilasciata in conformità ai requisiti stabiliti dalla legge regionale, che recepisce e integra, in relazione alle esigenze locali, i requisiti minimi nazionali determinati ai sensi dell'art. 9, comma 1, lettera c), con decreto del Ministro per la solidarietà sociale». I Comuni provvedono anche, sempre sulla base dei criteri stabiliti dalla Regione e dei requisiti minimi indicati dallo Stato (artt. 8, co. 3, lett. f) e 9, co. 1, lett. c), all'accreditamento delle strutture e a corrispondere «ai soggetti accreditati tariffe per le prestazioni erogate nell'ambito della programmazione regionale e locale sulla base delle determinazioni di cui all'art. 8, comma 3, lettera n)» (art. 11, co. 3). Sull'autorizzazione e sull'accreditamento si v., da ultimo, R.J. FLACCO, *Sussidiarietà e mercato nell'affidamento dei servizi sociali*, in *Foro amm.*, 2, 2020, 361 ss., 368.

⁴⁷ Art. 6, l. n. 328/2000. Si v. anche l'art. 2, co. 3 e 4, l. n. 328/2000, secondo cui «I soggetti in condizioni di povertà o con limitato reddito o con incapacità totale o parziale di provvedere alle proprie esigenze per inabilità di ordine fisico e psichico, con difficoltà di inserimento nella vita sociale attiva e nel mercato del lavoro, nonché i soggetti sottoposti a provvedimenti dell'autorità giudiziaria che rendono necessari interventi assistenziali, accedono prioritariamente ai servizi e alle prestazioni erogate dal sistema integrato di interventi e servizi sociali. I parametri per la valutazione

È proprio quest'ultimo obbligo a mettere strettamente in connessione i servizi sociali, peraltro erogati nei confronti di persone indigenti, e la crisi finanziaria che attanaglia endemicamente gli enti locali.

Ed invero, può accadere che i Comuni non provvedano al pagamento della quota di propria competenza sugli stessi gravante per il ricovero in strutture autorizzate o accreditate per l'erogazione di servizi sociali o socio-sanitari. In questi casi il prezzo di questi ultimi finisce inevitabilmente per gravare sulle strutture che ospitano gli utenti, le quali non possono interrompere un servizio pubblico essenziale, così di fatto essendo costrette ad accumulare crediti di entità particolarmente elevata nei confronti dei Comuni che, non di rado, giungono a dichiarare lo stato di dissesto finanziario.

La fattispecie diventa oltremodo intricata quando per l'erogazione dei servizi sociali⁴⁸ gli enti comunali scelgono la forma organizzativa della convenzione *ex art. 30, TUEL*, tramite la quale gli stessi si associano in Ambiti Territoriali privi di personalità giuridica, designando uno degli associati quale Capofila⁴⁹.

Siffatta formula organizzativa finisce per costituire una sorta di 'gabbia', le sorti finanziarie di ciascun componente dell'Ambito generando conseguenze su tutti gli altri enti locali almeno sotto un duplice profilo: da una parte, lo stato

delle condizioni di cui al comma 3 sono definiti dai comuni, sulla base dei criteri generali stabiliti dal Piano nazionale di cui all'art. 18».

⁴⁸ Sul punto si v. P. UNIBOSI, *Sistemi incentivanti nella gestione associata dei servizi sociali*, in *Azienditalia*, 2005, 441 ss.

⁴⁹ Gli Ambiti territoriali sono determinati da ciascuna Regione, tramite strumenti di concertazione con gli enti locali interessati, e di regola coincidono con i distretti sanitari già operanti per le prestazioni sanitarie (art. 8, co. 3, lett. a), l. n. 328/2000). I Comuni associati in Ambiti territoriali «provvedono, nell'ambito delle risorse disponibili, ai sensi dell'art. 4, per gli interventi sociali e socio-sanitari, secondo le indicazioni del piano regionale di cui all'art. 18, comma 6, a definire il piano di zona» (art. 19, co. 1). Il piano di zona (in merito al quale si v. M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *I servizi sociali cit.*, 303 ss.; A. SANTUARI, A. MAGNO, *Il piano di zona e le forme di gestione associata dei servizi sociali*, in *Non Profit*, 2007, 287 ss.), fra i vari contenuti, individua «gli obiettivi strategici», «le priorità di intervento», «le modalità organizzative dei servizi, le risorse finanziarie», definendo «criteri di ripartizione della spesa a carico di ciascun comune, delle aziende unità sanitarie locali e degli altri soggetti firmatari dell'accordo» (art. 19, corsivo di chi scrive). Sono quindi gli Enti locali a stabilire le modalità di organizzazione dei servizi. E così, nella Regione Piemonte, ad esempio (art. 9, legge regionale 8 gennaio 2004, n. 1), la forma di gestione ritenuta più idonea a garantire l'efficacia e l'efficienza degli interventi e dei servizi sociali di competenza dei Comuni è quella associata e, in particolare, quella consortile; in Lombardia la programmazione in ambito locale dell'offerta sociale avviene attraverso il piano di zona, che viene approvato dall'Assemblea distrettuale dei Sindaci, Assemblea che «designa un ente capofila individuato tra i comuni del distretto o altro ente con personalità giuridica di diritto pubblico» (art. 18, legge regionale 12 marzo 2008, n. 3). Nella Regione Campania, invece, la legge regionale 23 ottobre 2007, n. 11, specifica che i Comuni, associati in ambiti territoriali, scelgono la forma associativa per la realizzazione del sistema integrato degli interventi e servizi sociali, fra quelle previste dal TUEL (art. 10, co. 2) e individuano, attraverso i propri rappresentanti, il Comune Capofila (art. 19), che ha funzioni di «coordinamento e responsabilità di gestione amministrativa e contabile del piano di zona» (art. 11, co. 3). In Campania la forma associativa generalmente prescelta è quella della convenzione *ex art. 30, TUEL*. Si v., ad esempio, le Convenzioni degli Ambiti Territoriali C03, C04, C9, A4, N 17, B1.

deficitario del Comune Capofila può pregiudicare anche i servizi sociali erogati nei confronti degli utenti dell'intero Ambito territoriale; e, dall'altra parte, l'eventuale inadempimento dei singoli Comuni associati nel provvedere a partecipare economicamente alle risorse dell'Ambito⁵⁰ può contribuire a determinare il dissesto del Comune Capofila⁵¹.

Ed infatti, in caso di dissesto del Comune Capofila, gli effetti di questo si estenderebbero anche ai fondi gestiti dallo stesso per l'erogazione dei servizi sociali: tali fondi rientrerebbero quindi nella gestione dell'Osl e, conseguentemente, nel caso vi fossero debiti fuori bilancio, anche i crediti relativi a tale gestione vincolata sarebbero attratti nella massa passiva⁵². Dall'altra parte, qualora uno dei Comuni associati fosse inadempiente nel versamento al Comune Capofila delle quote di propria competenza per l'erogazione dei servizi sociali o,

⁵⁰ Come già precisato, i Comuni associati in Ambiti territoriali stabiliscono, nel piano di zona, «i criteri di ripartizione della spesa a carico di ciascun comune» (art. 19, l. n. 328/2000). Nella Regione Campania, la l.r. n. 11/2007 prevede che «I Comuni contribuiscono con risorse proprie alla realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali», che «confluiscono nel fondo unico di ambito di cui all'art. 52 bis» (art. 52). L'art. 52 *bis* stabilisce che «I comuni associati negli ambiti territoriali costituiscono il fondo unico di ambito per la realizzazione del piano di zona attraverso l'istituzione, nel bilancio del comune capofila o della forma associativa prescelta se diversa dalla convenzione, di uno o più capitoli dedicati nei quali confluiscono le risorse destinate al finanziamento del sistema integrato locale. Il fondo unico di ambito è costituito da: a) risorse provenienti dal fondo sociale regionale di cui all'articolo 50; b) risorse del sistema delle autonomie locali di cui all'articolo 52; c) fondi europei a disposizione dell'ambito per la realizzazione di interventi che rientrano nel piano di zona; d) risorse provenienti da altri soggetti del settore pubblico o privato. I comuni associati assicurano la tenuta di una contabilità separata analitica per centri di costo e responsabilità tale da consentire analisi comparative dei costi e dei risultati. Le risorse del FUA non possono essere utilizzate dal comune capofila per altri fini se non quelli previsti dal piano di zona». Anche nella Regione Lazio, con legge regionale 10 agosto 2016, n. 11, è stato specificato che al finanziamento del sistema integrato dei servizi sociali provvedono i Comuni, con il concorso delle Regioni (art. 64). Analoga precisazione si rinviene, ad esempio, nella legge regionale Piemonte, 8 gennaio 2004, n. 1, art. 35.

⁵¹ Ciò in quanto, come già precisato, all'integrazione economica dovuta per il ricovero di utenti bisognosi presso strutture residenziali deve provvedere il Comune nel quale essi hanno la residenza prima del ricovero (art. 6, co. 4, l. n. 328/2000). Ben può accadere, dunque, che sebbene i singoli Comuni abbiano provveduto a versare le quote di propria competenza al Comune Capofila, quest'ultimo possa dichiarare il dissesto inevitabilmente 'coinvolgendo' anche le somme versate dai vari Enti territorialmente competenti. Al contrario è vero però che il dissesto dei Comuni Capofila potrebbe essere determinato, anche solo in parte, dall'inadempimento dei vari Comuni morosi.

⁵² Sul punto si v. ordinanza del 23 maggio 2022 del Tribunale Napoli Nord, III sezione civile, Ufficio Esecuzione mobiliare (proc. n. 3088/2021). Nella fattispecie sottoposta al Giudice dell'Esecuzione, una società, titolare di strutture accreditate per lo svolgimento di servizi sociali, notificava atto di pignoramento presso terzi al Comune di Sant'Antimo, nella sua qualità di Comune Capofila dell'Ambito territoriale N17. Il Giudice dell'esecuzione dichiarava però improcedibile il pignoramento, in quanto il Comune Capofila, che oltre ad avere la rappresentanza legale dell'Ambito ne ha anche la gestione amministrativa e contabile, aveva dichiarato lo stato di dissesto finanziario. Ad avviso del Tribunale, dunque, i crediti vantati dalla Società sono di competenza dell'Osl.

a sua volta, dichiarasse lo stato di dissesto, il Comune Capofila rappresenterebbe il soggetto obbligato nei confronti di terzi creditori e, quindi quello 'aggredibile' dagli stessi con azioni di recupero che aggraverebbero la sua situazione finanziaria⁵³.

Per provare a ridimensionare il peso dei rischi appena segnalati potrebbe farsi ricorso a formule organizzatorie che comportino la creazione di una nuova figura soggettiva dotata di personalità giuridica⁵⁴. Tuttavia, anche questa soluzione non è priva di profili problematici: basti pensare agli ulteriori costi, economici e organizzativi, che un simile rimedio comporta.

Ad ogni modo, appare evidente quanto le debolezze proprie del regime del dissesto degli enti locali possano giungere a travolgere anche l'esercizio di funzioni fondamentali per la collettività: come se il sistema locale dei servizi

⁵³ In Regione Campania, ad esempio, nelle convenzioni *ex art.* 30, TUEL di diversi Ambiti territoriali è espressamente previsto che qualora i Comuni convenzionati (i quali provvedono al versamento nel bilancio del Comune Capofila della quota di propria competenza necessaria al finanziamento dei servizi sociali) ritardino o omettano il versamento, il Sindaco (o il Dirigente dei Servizi Sociali) del Comune Capofila, previa diffida, provvede, in via coattiva, al recupero delle somme a debito (in questo senso si v.: l'art. 11 della Convenzione *ex art.* 30 del TUEL dell'Ambito Territoriale C 09, anno 2013; l'art. 11 della Convenzione *ex art.* 30, TUEL adottata dall'Ambito Territoriale Sociale A 04, anno 2017; l'art. 14 della Convenzione *ex art.* 30, TUEL adottata dall'Ambito Territoriale C 03, anno 2016).

⁵⁴ È possibile associarsi, ad esempio attraverso l'Unione dei Comuni (art. 32, TUEL) o mediante lo strumento consortile (art. 31, TUEL). Per il vero, per i servizi sociali, l'art. 114, TUEL, prevede uno specifico «organismo strumentale dell'ente locale per l'esercizio di servizi sociali», ossia la «istituzione». Appare ad ogni modo opportuno segnalare che, per quanto riguarda i Consorzi si discute da tempo sulla possibilità dell'utilizzo di tale strumento per la gestione associata dei servizi sociali (sul punto si v. D. BEZZI, *Spunti di riflessione in tema di ammissibilità dello strumento consortile per la gestione associata, tra enti locali, dei servizi sociali*, in *Dir. Regione*, 1995, 162 ss.). Sulla questione, non può non farsi riferimento all'art. 2, co. 186, legge 23 dicembre 2009, n. 191, che ha imposto ai Comuni, ai fini del coordinamento e del contenimento della spesa pubblica, la soppressione dei Consorzi di funzioni fra enti locali. E però, l'art. 14, co. 28, decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, conv. in legge 30 luglio 2010, n. 122, ha previsto che le funzioni fondamentali dei Comuni (fra cui anche la progettazione e gestione dei servizi sociali e l'erogazione delle relative prestazioni, su cui si v. nota successiva) devono essere obbligatoriamente esercitate in forma associata, tramite Unione dei Comuni o convenzione, da parte dei Comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti. Ad oggi sembrerebbe dunque non chiaro se sia possibile o meno l'esercizio associato delle funzioni sociali tramite la costituzione di un Consorzio. Per il vero, vi sono sia diverse leggi regionali che contemplano espressamente tale forma associativa (si pensi all'art. 9, legge regionale Puglia 1° agosto 2015, n. 34, che prevede la possibilità di esercitare le funzioni in forma associata tramite Consorzi; o al già menzionato art. 9, l.r. Piemonte n. 1/2004, secondo cui la forma di gestione ritenuta più idonea a garantire l'efficacia e l'efficienza degli interventi e dei servizi sociali di competenza dei Comuni è quella associata e, in particolare, quella consortile), sia diversi Comuni che hanno scelto di associarsi attraverso l'istituzione di un Consorzio (in Regione Campania, ad esempio, nell'Ambito sociale C08 il 23 dicembre 2019 è stato istituito un «Consorzio dei Servizi sociali e socio-sanitari»).

sociali non soffrisse già di grandi problemi organizzativi⁵⁵. A tal proposito, la circostanza che neppure l'istituto dei fondi vincolati riesca a garantire i servizi minimi essenziali a tutela della persona la dice lunga sulla ineffettività del sistema di risanamento di cui si sta discorrendo.

6. Osservazioni conclusive

L'analisi fin qui condotta ha restituito un quadro di preoccupante incertezza legata all'ineffettività del sistema normativo che disciplina il risanamento degli enti locali dissestati. Una ineffettività che, sotto il profilo delle conseguenze, reca un impatto multipolare.

A risentirne sono anzitutto gli interessi pubblici che il legislatore si propone di perseguire, non essendo la normativa in grado, per un verso, di garantire un reale e duraturo risanamento e, per altro verso, di tutelare in maniera congrua i diritti dei creditori.

Diritti – come visto – che talvolta, come nel caso dei servizi sociali, maturano in ragione dell'esercizio di funzioni fondamentali che il dissesto dovrebbe salvaguardare. E così, una disciplina pensata per il risanamento e per consentire all'Ente la prosecuzione dell'esercizio delle proprie funzioni, finisce, dunque, di fatto, proprio per 'ostacolare' il corretto espletamento di funzioni fondamentali, facendo gravare su soggetti privati che materialmente erogano il servizio il prezzo dell'incapacità degli Enti di sostenerne il costo. Ciò comportando, nel caso dei servizi sociali, ingenti difficoltà economiche per le strutture sociali e socio-sanitarie e, conseguentemente, potendo incidere sfavorevolmente (quantomeno) sugli *standard* qualitativi dei servizi erogati e, più in generale, sull'utente 'finale'.

Alla luce delle considerazioni svolte, sembra inevitabile un intervento legislativo, visto che quello interpretativo nomofilattico sortisce, per il vero, non pochi dubbi. Tra questi, ad esempio, figurano di certo quelli che discendono dalla incoerenza in cui pare incorrere l'Adunanza Plenaria⁵⁶ in merito all'obiettivo principe del dissesto, ossia il risanamento dell'ente locale. Secondo l'organo nomofilattico, da una parte, per la realizzazione di tale obiettivo, in un'ottica di bilanciamento fra interessi contrapposti⁵⁷, sarebbe 'consentito' il pregiudizio dei diritti dei creditori; da un'altra parte, tale pregiudizio sarebbe 'tollerabile', grazie allo strumento 'compensativo' degli interessi di mora.

⁵⁵ Giova a tal proposito rammentare che la «progettazione e gestione del sistema locale dei servizi sociali» e la «erogazione delle relative prestazioni ai cittadini» rappresenta, per espressa previsione normativa, una delle «funzioni fondamentali» dei Comuni (art. 14, d.l. n. 78/2010, conv. in l. n. 122/2010).

⁵⁶ Cons. St., Ad. Pl., n. 1/2022.

⁵⁷ Sui principi di buon andamento ed imparzialità, da osservare nel bilanciamento fra interessi contrapposti, si v. G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Lezioni di diritto amministrativo* cit., 392 ss.

Le conclusioni della Plenaria si presentano ai limiti del paradosso, paradosso che emerge – come già rammentato – da quanto osservato dallo stesso Consiglio di Stato, che, nel sollevare la questione di legittimità costituzionale dell’art. 248, co. 4, TUEL, ha evidenziato che il pagamento degli interessi da parte dell’Ente tornato *in bonis* finisce, sebbene non in tempi rapidi, per ‘arricchire’ il creditore⁵⁸ e ostacolare il reale risanamento, correndosi infatti il rischio che a un dissesto ne seguano altri⁵⁹.

Insomma, un intervento sulla normativa vigente non sembra proprio evitabile.

A tal proposito, risale allo scorso anno la proposta di legge presentata da un gruppo di deputati riguardante la modifica della disciplina in materia di enti locali in situazione di criticità finanziaria o squilibrio eccessivo⁶⁰. In essa si sottolinea che la indispensabilità di un intervento riformatore discende dalle numerose criticità che nella pratica si riscontrano: tra le altre, la presenza di un numero «non trascurabile» di enti coinvolti nel dissesto con procedure dominate da «ritardi ed inerzie insostenibili»; i «limiti» mostrati dal «riequilibrio finanziario»; la sussistenza di un equivoco di fondo derivante dall’applicazione «di istituti mutuati dal fallimento ad un ente fornitore di beni costituzionalmente protetti»⁶¹.

⁵⁸ Il quale, anche per questa ragione, potrebbe non essere incentivato ad aderire ad eventuali proposte transattive dell’Osl.

⁵⁹ Cons. St., sez. V, ord. n. 5502/2021. Come osservato in precedenza (si v. note 14 e 30), la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Consiglio di Stato è stata dichiarata infondata da Corte cost. n. 219/2022 cit., che però ha evidenziato che «Il tema dell’imputabilità all’ente risanato dei debiti non soddisfatti dall’OSL è stato peraltro segnalato di recente dall’Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali istituito presso il Ministero dell’interno (“Criticità finanziarie degli enti locali. Cause e spunti di riflessione per una riforma delle procedure di prevenzione e risanamento”, pubblicato il 12 luglio 2019), il quale, nel valutare gli strumenti posti in essere dal legislatore per fronteggiare le situazioni di crisi degli enti locali – segnatamente, il dissesto, il dissesto guidato e la procedura di riequilibrio finanziario – ne ha messo in luce gli aspetti problematici, riferiti in particolare alla facoltà concessa ai creditori di rifiutare la proposta transattiva formulata dall’OSL, ovvero di chiedere all’ente tornato in bonis eventuali interessi maturati nel corso della procedura. In questa prospettiva, il legislatore, nell’apprestarsi a riformare la normativa sulla crisi finanziaria degli enti locali, potrà prestare adeguata attenzione alle diverse esigenze che si contrappongono».

⁶⁰ Proposta di legge n. 3149 del 1° giugno 2021, rubricata «Modifica del titolo VIII della parte seconda del testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, in materia di enti locali in situazione di criticità finanziaria o di squilibrio eccessivo».

⁶¹ Nel ‘nuovo modello’ proposto si intende in particolare potenziare l’affiancamento e l’assistenza tecnica ed un ruolo centrale è ascrivito alla sezione regionale di controllo della Corte dei conti la quale avrebbe il compito di indicare, in una relazione annuale, gli enti locali che presentano criticità significative, individuando sia i soggetti che devono essere sottoposti ad una procedura di risanamento, sia la tipologia di percorso da seguire: se quella, meno grave, della criticità finanziaria o quella, più grave, dello squilibrio eccessivo.

Le sorti della proposta di legge in parola sono ancora incerte, almeno quanto agli effetti che essa produrrebbe qualora venisse approvata.

Al netto di un possibile (e auspicato) intervento del legislatore, quel che conclusivamente viene da osservare è che rendere più 'performante' il dissesto servirà solo a ridurre la gravosità delle conseguenze derivanti dall'incapacità dell'ente di assolvere ai propri obblighi.

Tuttavia, resterebbe da indagare seriamente sulle cause che portano gli enti locali a trovarsi in condizioni deficitarie; cause che sono certamente di natura soggettiva, ma anche di natura oggettiva/strutturale, gli enti locali essendo 'vittime' di una irreversibile insufficienza finanziaria.

E pensare che la riforma del Titolo V si proponeva di renderli sotto questo profilo autosufficienti, ciò anche per 'intensificare' la responsabilità degli amministratori. Nondimeno, per quella riforma è da tempo stata celebrata la messa funebre⁶². E dunque, in questo quadro economico-finanziario complessivamente drammatico, il dissesto appare quantomeno una temporanea ancora di salvezza.

⁶² L. ANTONINI, *Un requiem per il federalismo fiscale*, in www.federalismi.it, 2016.

Abstract

La fragilità finanziaria degli enti locali ha determinato l'aumento del numero di quelli che sono costretti a far ricorso alla procedura di dissesto, il cui scopo principale è il risanamento dell'ente, sebbene, al tempo stesso, vada garantita la continuità dell'esercizio della funzione amministrativa, nonché la *par condicio creditorum*. Nondimeno, anche a causa di una non insignificante incertezza applicativa, la disciplina di cui agli artt. 243 ss., decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, non solo non pare sempre in grado di assicurare il risultato che prioritariamente il legislatore sembra proporsi – ossia il risanamento dell'ente –, ma non di rado determina effetti parecchio pregiudizievoli sui creditori: ciò è particolarmente evidente allorché i crediti sono maturati in conseguenza dello svolgimento di servizi che attengono a funzioni fondamentali dell'ente, come quelli sociali. Scopo del presente saggio è proprio quello di verificare se la disciplina vigente sia effettivamente in grado di consentire il conseguimento di uno stabile risanamento, senza pregiudicare in maniera 'intollerabile' gli interessi della collettività e, soprattutto, i diritti dei creditori, così di riflesso assicurando lo svolgimento di funzioni fondamentali come, appunto, l'erogazione dei servizi sociali.

Financial distress and rights of parties involved. Reflections on the relationship between financial recovery, credit rights and social services.

A large number of Italian Local Authorities employees financial distress procedure because of financial fragility. This procedure aims to guarantee the financial recovery, the continuity of the administrative function and the *par condicio creditorum*.

Nevertheless, the specific regulation of financial distress (provided by Articles 243 ss. of Legislative Decree n. 267/2000) seems unclear and it appears not able to realize the major public interest of the financial recovery. Moreover it frequently leads detrimental effects for creditors, in particular, it arises when credits are related to services concerning fundamental functions, like social services. The aim of this paper is to check whether the current national legislation is able to realize the financial recovery and to protect the interests of the community, especially, credit rights, to ensure, consequently, the exercise of fundamental functions, such as social services.